



UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES.

CARRERA DE DERECHO

Indefensión de los administrados ante los procedimientos administrativos sancionadores a causa de la consignación en garantía para dar trámite a los recursos administrativos en el Distrito Metropolitano de Quito.

Tesis previa a la obtención del título de:

ABOGADO

AUTOR: Vargas Cajas Luis Marcelo

E-mail: mvargascajas@gmail.com

TUTOR: Dr. Baldeón Quiroz Aníbal

Junio - 2014

Quito

DEDICATORIA

A mi amado hijo, Anthony Marcelo, quien es y será motivación permanente de mis alcances académicos.

A mí abnegada madre, Nancy del Rosario, por su amor y constante apoyo, por regalarme esta oportunidad de ser profesional.

A mis abuelos, Luis Olmedo y María Martina, que son ejemplo de humildad y sencillez.

A mi familia, por su respaldo.

A Valeria Carolina, compañera en este viaje en las sendas del Derecho.

AGRADECIMIENTOS

Al maestro y guía, Doctor Aníbal Baldeón Quiroz, por confiar y respaldar desde un inicio esta tesis, agradeciéndole por haber sido constante en su apoyo y por la colaboración con sus magistrales conocimientos.

A mis maestros quienes han cultivado este profundo amor al Derecho, en especial a aquellos que hicieron del Derecho Administrativo mi pasión.

DECLARATORIA DE ORIGINALIDAD

Quito, 18 de junio de 2014

Yo, **Vargas Cajas Luis Marcelo**, autora de la investigación, con cédula de ciudadanía No., **1718007907**, libre y voluntariamente DECLARO, que el trabajo de Grado titulado: **“INDEFENSIÓN DE LOS ADMINISTRADOS ANTE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES A CAUSA DE LA CONSIGNACIÓN EN GARANTÍA PARA DAR TRÁMITE A LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO”**; Es de mi plena autoría, originalidad y no constituye plagio o copia alguna, constituyéndose en documento único, como mandan los principios de la investigación científica, de ser comprobado lo contrario me someto a las disposiciones legales pertinentes.

Es todo cuanto puedo decir en honor a la verdad.

Atentamente,



Vargas Cajas Luis Marcelo

E-mail: mvargascajas@gmail.com

C.C 1718007907

AUTORIZACIÓN DE LA AUTORÍA INTELECTUAL

Yo, **Vargas Cajas Luis Marcelo**, en calidad de autor de la tesis realizada sobre **“INDEFENSIÓN DE LOS ADMINISTRADOS ANTE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES A CAUSA DE LA CONSIGNACIÓN EN GARANTÍA PARA DAR TRÁMITE A LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO”**; por la presente autorizo a la UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR, hacer uso de todos los contenidos que me pertenecen o parte de los que contienen esta obra, con fines estrictamente académicos o de investigación.

Los derechos que como autor me corresponden, con excepción de la presente autorización, seguirán vigentes a mi favor, de conformidad con lo establecido en los artículos 5, 6, 8; 19 y demás pertinentes de la Ley de Propiedad Intelectual y su Reglamento.

Quito, 18 de junio de 2014



FIRMA:.....

C.C 1718007907

APROBACIÓN DEL TUTOR DE TESIS

Quito D.M. febrero 27 de 2014.

Señor Doctor MSc

Walter Martínez Vela

**DECANO DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS POLITICAS Y SOCIALES DE LA
UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR.**

Presente.

De mi consideración:

Doctor Aníbal Enrique Baldeón Quiroz, Tutor de la Tesis “Indefensión de los administrados ante los procedimientos sancionadores a causa de la Consignación en Garantía para dar trámite a los Recursos Administrativos en el Distrito Metropolitano de Quito”, desarrollada por el egresado Señor Luis Marcelo Vargas Cajas, a usted expongo:

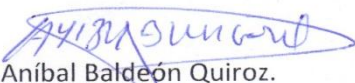
El presente trabajo ha sido desarrollado siguiendo los pasos metodológicos previstos, no obstante, debido a la desatención por parte de la Procuraduría Metropolitana del Municipio de Quito, no fue posible presentar una evidencia documental de la realidad sobre esta temática.

El trabajo se sustenta en abundante doctrina y las normas constitucionales vigentes para demostrar que la consignación en garantía como requisito previo para dar paso al Recurso de Apelación, viola los derechos y garantías de los administrados, tal como está previsto en la Ordenanza número 321 del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito.

El presente es un trabajo que debería extenderse hasta presentar una propuesta de reforma a la referida Ordenanza.

En mérito a lo expuesto, considero que a la presente tesis se le debería dar el trámite estatutario pertinente.

Con atento y cordial saludo.


Dr. Aníbal Baldeón Quiroz.
TUTOR.



APROBACIÓN DEL JURADO

Los miembros del Jurado examinador aprueban el informe de titulación **“INDEFENSIÓN DE LOS ADMINISTRADOS ANTE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES A CAUSA DE LA CONSIGNACIÓN EN GARANTÍA PARA DAR TRÁMITE A LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO”**.

PRESIDENTE

VOCAL

VOCAL

ÍNDICE DE CONTENIDOS

DEDICATORIA	ii
AGRADECIMIENTOS	iii
AUTORIZACIÓN DE LA AUTORIA INTELECTUAL	iv
APROBACIÓN DEL TUTOR DE TESIS	vi
APROBACIÓN DEL JURADO.....	vii
ÍNDICE DE CONTENIDOS	viii
INDICE DE ANEXOS	xi
ÍNDICE DE TABLAS Y GRÁFICOS.....	xii
RESUMEN EJECUTIVO.....	xiii
ABSTRACT	xiv
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPITULO I.....	3
1.1 ADMINISTRACIÓN PÚBLICA	3
1.2. ORGANIZACIÓN TERRITORIAL ACTUAL DEL ESTADO ECUATORIANO.....	5
1.3. GOBIERNOS AUTÓNOMOS DESCENTRALIZADOS.	10
• REGIONES.....	12
• PROVINCIAS.	13
• CANTONES.....	13
• PARROQUIAS RURALES	13
• REGÍMENES ESPECIALES.....	13
• DISTRITOS METROPOLITANOS.	14
1.4. ACTIVIDAD JURÍDICA DE LOS GOBIERNOS AUTÓNOMOS DESCENTRALIZADOS.	14
• ACTO ADMINISTRATIVO.....	16
• ACTOS DE SIMPLE ADMINISTRACIÓN.....	16
• HECHOS ADMINISTRATIVOS.....	17
• CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.....	17
1.5. POTESTADES DE LOS GOBIERNOS AUTÓNOMOS DESCENTRALIZADOS.	18

CAPITULO II.....	23
2.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS - LA LEY ORGÁNICA DE RÉGIMEN PARA EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO.....	23
2.2. ACTUALIDAD DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO EN LA CONSTITUCIÓN Y EL COOTAD.....	25
2.2.1. EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO Y EL COOTAD	26
2.3. GOBIERNO Y ADMINISTRACIÓN DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO	27
2.3.1. ALCALDE METROPOLITANO.....	27
2.3.2. CONCEJO METROPOLITANO.....	28
2.3.3. ZONAS METROPOLITANAS.....	31
2.4. POTESTAD NORMATIVA Y REGLAMENTARIA DE LOS GOBIERNOS AUTÓNOMOS DESCENTRALIZADOS; POTESTAD NORMATIVA DEL DISTRITO METROPOLITANO - CONCEJO METROPOLITANO DE QUITO	32
2.4.1. ACUERDOS	35
2.4.3. RESOLUCIONES.....	35
2.4.3. ORDENANZAS METROPOLITANAS.....	35
CAPITULO III.....	37
3.1. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DEFINICIÓN, CRITERIOS DOCTRINARIOS	37
3.1.1. PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.....	40
3.1.2. CLASES DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS.....	50
3.2. POTESTAD SANCIONADORA Y PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.....	51
3.2.1. POTESTAD SANCIONADORA.....	52
3.2.2. POTESTAD SANCIONADORA CORRECCIONAL Y DISCIPLINARIA.....	63
3.2.3. EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA	65
3.2.4. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.....	66
3.3. POTESTAD SANCIONADORA EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO.....	68
3.3.1. ANTECEDENTES Y ACTUALIDAD DE LA POTESTAD SANCIONADORA DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO.....	68
3.3.2. ORDENANZA METROPOLITANA 321 QUE REGULA EL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO.....	70

CAPITULO IV	86
4.1. ACTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.	86
4.1.1. ELEMENTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.	90
4.2. IMPUGNACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES - RECURSOS ADMINISTRATIVOS	94
4.2.1. CONSIGNACIÓN EN GARANTÍA CONTEMPLADA EN LA ORDENANZA 321 PARA DAR TRÁMITE A LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS.	103
4.2.2. CONSIGNACIÓN EN GARANTÍA; FINALIDAD Y OBJETIVO.	106
4.3. CONSECUENCIAS DE LA CONSIGNACIÓN DEL MONTO DE LA SANCIÓN PECUNIARIA EN GARANTÍA PARA DAR TRÁMITE A LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS - PRINCIPIOS Y DERECHOS VULNERADOS.	113
• DERECHO A LA DEFENSA Y EL DEBIDO PROCESO.	117
• GRATUIDAD DEL ACCESO A LA IMPUGNACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES.	120
• PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN.	121
• PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.	122
CAPÍTULO V	123
5.1 ACCESO A LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS CONTRA LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES.	123
5.2. ENTREVISTAS A EXPERTOS EN DERECHO ADMINISTRATIVO, SOBRE LA CONSIGNACION EN GARANTÍA PARA DAR TRÁMITE A LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS.	124
5.3. ENCUESTAS A LOS CIUDADANOS DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO.	126
CONCLUSIONES	131
RECOMENDACIONES	133
PROPUESTA DE REFORMA	134
BIBLIOGRAFÍA	137
ANEXOS	140

ÍNDICE DE ANEXOS

ANEXO 1 "ORDENANZA METROPOLITANA QUE REGULA EL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO"	140
ANEXO 2 EXPOSICIÓN DEL SEÑOR PREOCURADOR METROPOLITANO EN EL PRIMER DEBATE DEL PROYECTO DE ORDENAZA DEL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCONADORA.....	158
ANEXO 3 DERECHO DE PETICIÓN DIRIGIDO AL SEÑOR PROCURADOR METROPOLITANO.....	160
ANEXO 4 CONTESTACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN	162

ÍNDICE DE TABLAS Y GRÁFICOS

Tabla 1:.....	74
Gráfico 1: Estructura Organizacional de la Agencia Metropolitana de Control	75
Gráfico 2.....	126
Gráfico 3.....	127
Gráfico 4.....	128
Gráfico 5.....	129
Gráfico 6.....	130

RESUMEN EJECUTIVO

INDEFENSIÓN DE LOS ADMINISTRADOS ANTE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES A CAUSA DE LA CONSIGNACIÓN EN GARANTÍA PARA DAR TRÁMITE A LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO.

Esta tesis estudia el ejercicio de la potestad sancionadora en el Distrito Metropolitano de Quito, la estructura del procedimiento administrativo sancionador, los actos administrativos sancionadores, todo ello para la conformación de la voluntad administrativa sancionadora que precautela el orden social y el respeto a la normativa jurídica metropolitana. El ejercicio de esta potestad sancionadora, debe garantizar los derechos y garantías constitucionales que les asisten a los administrados, tanto en el procedimiento administrativo como en la impugnación del acto administrativo sancionador, sin embargo, esto no se cumple pues la normativa que regula la potestad sancionadora del D.M.Q., en lo relativo a recursos administrativos contiene la figura de la consignación del monto de la sanción en garantía del resultado del procedimiento administrativo sancionador como un requerimiento procesal para dar trámite a los recursos administrativos, vulnerando los derechos a la defensa, al debido proceso, a la gratuidad y a la contradicción, dejando así en la indefensión del administrado ante la potestad sancionadora del Distrito Metropolitano de Quito.

Palabras clave: INDEFENSIÓN, CONSIGNACIÓN EN GARANTÍA, RECURSOS ADMINISTRATIVOS, DEBIDO PROCESO, DERECHO A LA DEFENSA, GRATUIDAD.

ABSTRACT

DEFENSELESSNESS OF THE PETITIONER BEFORE THE SANCTIONING ADMINISTRATIVE PROCEDURES DUE TO THE CONSIGNMENT AS A GUARANTEE IN ORDER TO PROCESS THE ADMINISTRATIVE RESOURCES AT THE METROPOLITAN DISTRICT OF QUITO.

This thesis studies the exercise of the power to impose sanctions at the Metropolitan District of Quito, the structure of the sanctioning administrative procedure, the sanctioning administrative actions. All of these, for the configuration of the sanctioning administrative will, which preserves the social order and the respect towards the metropolitan legal regulations. The exercise of such sanctioning power must warrant the constitutional rights and guarantees that must be enjoyed by the petitioners, both at the administrative procedure, as well as at the contestation of the sanctioning administrative action. Nevertheless, this is not fulfilled, since the regulations that control the sanctioning power of D.M.Q, concerning administrative resources, contains the figure of the consignment of the amount of the sanction as a guarantee for the outcome of the sanctioning administrative procedure as a procedural requirement for processing the administrative resources, thus violating the rights to defense, to due legal process, to gratuitousness, and to discrepancy; therefore leaving the petitioner in a defenselessness state before the sanctioning power of the Metropolitan District of Quito.

Key words: Defenselessness, Consignment as a guarantee, Administrative Resources, Due Legal Process, Right to Defense, Gratuitousness.


Ernesto Andino G.
Translator



INTRODUCCIÓN

La potestad sancionadora de la Administración, busca sancionar todos los actos u omisiones que pueden transgredir la normativa jurídica administrativa y sobre todos a aquellos que alteran el orden social. Existen dos formas de ejercicio de la potestad sancionadora, la una es disciplinaria que busca mantener el orden dentro de su estructura, es decir se encarga de vigilar la buena marcha de los servidores públicos; mientras que la otra forma es la correccional que busca precautelar el orden social general.

El ejercicio de la potestad sancionadora correctiva, es el eje por el cual la Administración, ejerce control sobre los administrados respecto a sus actos y omisiones, le permite mantener el orden jurídico administrativo establecido, garantizando así el cumplimiento de los fines que le son inherentes como Administración.

En el Distrito Metropolitano de Quito, la potestad sancionadora, está reglada por la “ORDENANZA METROPOLITANA No. 321 QUE REGULA EL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO”, vigente desde la publicación en el registro Oficial N° 314 del 05 de noviembre de 2010. Esta Ordenanza Metropolitana, busca asegurar el cumplimiento de los fines de la potestad sancionadora correctiva, entendida como el instrumento que le permita precautelar el ordenamiento jurídico metropolitano y sancionar todas las actuaciones que puedan transgredir el orden metropolitano.

La Ordenanza Metropolitana 321, otorga el ejercicio de la potestad sancionadora a la Agencia Metropolitana de Control, que es un organismo desconcentrado adscrito a la Alcaldía del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito; tiene a cargo las funciones de inspección general, instrucción, resolución y ejecución. Dicha Ordenanza incorpora el Procedimiento Administrativo Sancionador que debe seguir cada uno de los funcionarios de la Agencia Metropolitana de Control para la conformación del acto administrativo sancionador.

Así también la referida Ordenanza Metropolitana establece las vías de impugnación contra los actos administrativos sancionadores, sin embargo, la disposición normativa impide el libre

ejercicio debido a la figura jurídica de la consignación de la totalidad de la sanción como requisito para dar trámite a los recursos administrativos, alterando así la naturaleza jurídica del recurso administrativo, entendido como el mecanismo defensivo que le permite al administrado revisar los actos administrativos sancionadores en sede administrativa

Esta forma de garantía, violenta de manera directa el derecho a la defensa, al debido proceso, a la gratuidad al acceso de los recursos administrativos, al principio de contradicción y de presunción de inocencia, todos estos son derechos y garantías constitucionales que no deben ser vulnerados por esta forma garantista que constituye un exceso de poder de la Administración.

La presente tesis tiene como objetivos realizar un análisis completo del ejercicio de la potestad sancionadora en el DMQ e identificar los efectos y consecuencias jurídicas y sociales que se derivan de su aplicación; así como demostrar que el interés público de hacer uso de los recursos administrativos de manera libre y gratuita como lo garantizan los principios administrativos y constitucionales ha sido vulnerado por este requisito procesal; finalmente comprobar que la consignación en garantía deja en indefensión a los administrados ante la Potestad Administrativa Sancionadora

CAPITULO I

GENERALIDADES

1.1 ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

En un inicio es de trascendental importancia definir que es Administración Pública con el fin de contextualizar su función dentro del Estado ecuatoriano. Con el devenir del tiempo se ha realizado múltiples esfuerzos por llegar a consolidar una sola definición, empezando desde su significado etimológico hasta los niveles más amplios de su acepción. La palabra Administración proviene de la expresión latina “administrare”, de las raíces ad (a) y ministrare (servir), lo que se traduce en “servir a”. Según el diccionario de la Real Academia de la Lengua administrar es la acción de “*gobernar, ejercer la autoridad o el mando sobre un territorio y sobre las personas que lo habitan*” (Rae, 2013).

Según la doctrina alemana se habla que la Administración tiene un sentido organizativo, material y formal; el sentido organizativo es la estructura, es decir los entes y órganos administrativos, el sentido material es la actividad administrativa que se ejecuta en los asuntos administrativos mientras que es sentido formal es la actividad de la organización administrativa. Por tanto para Hartmut Maurer “*la administración pública constituye una realidad organizativa, funcional y jurídicamente autónoma*” (Maurer, 2013).

Ernesto Jinesta Lobo (2001), señala que la Administración Pública desde un ángulo objetivo tiene una función, puesto que desarrolla un conjunto de actividades dirigidas para alcanzar el progreso y el bienestar general, así también la Administración Pública desde un ángulo subjetivo cumple se erige como una estructura orgánica, es decir es el aparato administrativo o entes encargados de la Administración.

Rafael Martínez Morales (1997) para comprender y hacer una definición de Administración Pública cita la definición del Diccionario de la Real Academia de la Lengua que suscribe que Administración Pública es la “*acción del gobierno al dictar y aplicar las disposiciones necesarias*

para el cumplimiento de las leyes y para conservación y fomento de los intereses públicos, y al resolverlas reclamaciones a que dé lugar lo demandado” (Martínez Morales, 1997, pág. 7).

Ramón Martín Mateo, expone que para entender qué es Administración Pública, se debe partir de que *“Administración se remite a la idea de gestión, de realizar un manejo de unos determinados medios, aún más administrar implica una actividad lógica dirigida a la potenciación de determinados intereses, que son relevantes y útiles para cada individuo”* (Mateo, 1996, pág. 23), Sin embargo la idea de Administración Pública implica la gestión de intereses ajenos, aquellos que surgen de las necesidades de la comunidad, estas exigencias priman sobre los intereses individuales.

Zavala Egas en su conceptualización de Administración Pública, las denomina como Administraciones públicas, siendo aquellas que desempeñan actividades materiales a favor del interés general o podrá ser la prestación de un servicio público. Este concepto surge de la determinación del sujeto o poder público que ejerce la función a través de la actividad que realiza para la consecución de los fines específicos para los que existe.

Santofimio Gamboa, desde su concepto orienta que la:

“administración pública, así entendido, esto es, dinámico y teleológico, involucra el más claro y profundo de los compromiso de las instituciones, autoridades, servidores y particulares de entender y ejecutar las funciones, atribuciones o competencias propias de la administración pública, en dirección de la satisfacción del interés general o comunitario, para lo cual cuenta con los medios y las prerrogativas de autotutela necesarios” (Santofimio Gamboa, 2004, pág. 35)

En esencia la Administración Pública es el conjunto de actividades que realizan los sujetos públicos, con el objeto de satisfacer las necesidades de la comunidad, lo que en nuestro Estado se denomina el interés común y el *sumak kawsay* o buen vivir. Las características de la Administración Pública son: que se desarrolla dentro de una delimitación geográfica soberana; su actividad debe regirse al principio de legalidad con ello se garantiza que actúe conforme a derecho; la Administración Pública es gestora del interés público.

La Constitución de la República define y determina como se estructura la Administración Pública, el artículo 227 suscribe que:

“la administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación”.

1.2. ORGANIZACIÓN TERRITORIAL ACTUAL DEL ESTADO ECUATORIANO.

Es preciso citar a Marco Morales Tobar y Marco Antonio Morales en el libro, “La nueva organización territorial el nuevo modelo de descentralización” puesto que describen que para hablar de organización territorial se debe acudir a la Constitución de la República específicamente al artículo primero, donde especifica que el Ecuador es un estado ecuatoriano unitario que se gobierna de una manera descentralizada (Morales Tobar, Marco; Morales Andrade, Marco; Pino, Christian; DávilaA, Ivonne; ESPINOZA, Sebastián; BEDON, Gustavo; BATALLAS, Hernán, 2012, pág. 1).

Artículo 1.- “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada”

En este contexto la doctrina ha dado múltiples definiciones; Ramón Martín Mateo sostiene que la descentralización:

“(…) es una solución organizatoria que pretende, en primer lugar, una mayor eficacia en el desempeño en las funciones administrativas, (...) Pero la descentralización puede tener también, junto a la dimensión de eficacia, una dimensión de democracia cuando el regimiento de la persona jurídica se encomienda a los propios administrados en su mejor gestión. El prototipo de los entes descentralizados son los entes de la descentralización territorial (...)” (Mateo, Manual de Derecho Administrativo, 1996).

Jorge Zavala Egas, refiere su concepto a que la descentralización es una técnica por medio de la cual se:

“traslada desde el Centro de la Función Ejecutiva, hacia las entidades descentralizadas con personalidad jurídica propia, competencias para el ejercicio de funciones pertenecientes antes a ese centro administrativo”. “La descentralización territorial acaece cuando se hace la traslación de competencias y funciones a personas jurídicas territoriales como provincias o municipios que gozan, además, de autonomía”. “La descentralización funcional se realiza a favor de personas jurídicas no territoriales y lo que transfiere son funciones o servicios públicos” (Zavala Egas, 2011)

Patricio Secaria precisa que las entidades descentralizadas son aquellas en las cuales están distribuidas las competencias públicas, es decir ejercen actividades de la autoridad pública, con autonomía de la Administración Central; una clara muestra de ello es la descentralización territorial, cuando los entes administrativos tienen la capacidad de autolegislarse, autofinanciarse y autogobernarse de modo propio sin necesidad de depender del Estado Central (Secaira, 2004).

La descentralización tiene características específicas, éstas son que: *“requieren de personalidad jurídica especial; patrimonio propios de los organismos descentralizados; autonomía técnica, y autonomía orgánica”* (Rizo Oyanguren, 1992, págs. 265, 266)”, esto es esencial para que la Administración Pública pueda delegar las competencias a aquellos órganos descentralizados, al hablar de estas características no implica que deje de ser parte del Estado.

Compilando estos elementos doctrinarios, tenemos que la descentralización es un instrumento mediante el cual se transfiere competencias y potestades desde la Administración Central a los entes con personalidad jurídica propia, con el fin de que exista dinámica en la actividad administrativa. La descentralización surge como necesidad de dar satisfacción a las ideas democráticas y dar mayor eficacia a la gestión de intereses de la comunidad.

Al constituirse la descentralización como principio rector de la organización territorial, queda demostrado que con la Constitución de 2008, se puso en la palestra la necesidad de eficacia y eficiencia administrativa que a través de la nueva organización se iban a consolidar como pilar fundamental del Estado Ecuatoriano.

Retomando nuevamente a Marco Morales Tobar y Marco Antonio Morales, de manera clara y precisa prescriben que:

“Se deberá propender eso sí a la descentralización, otorgando cada vez más competencias a los entes de régimen autónomo descentralizados, sin que esto implique entregar competencias que pudiesen un momento determinado, debido a su ejercicio, atentar en contra del sistema de Estado Unitario”. (Morales Tobar, Marco; Morales Andrade, Marco; Pino, Christian; DávilaA, Ivonne; ESPINOZA, Sebastián; BEDON, Gustavo; BATALLAS, Hernán, 2012, pág. 3)

Por tanto al hablar de descentralización como forma de autonomía, señalamos que cada ente administrativo tiene la capacidad de autodeterminarse, de poder organizarse sin depender del estado central, lo que conlleva a que puede ser lo suficientemente capaz de sostenerse sin que afecte a la estructura del Estado ecuatoriano. La descentralización enfoca de una manera más efectiva a las aspiraciones democráticas, ya que por medio de ella se puede posibilitar una gestión más eficaz. La autonomía de los entes descentralizados no significa que pueden tener soberanía: es decir que *“Las ideas de las entidades territoriales nacidas de la descentralización implican, la autonomía; más su desarrollo autónomo no se consuma simplemente en la posibilidad de administrarse o de actuar de manera autárquica”.* (Santofimio Gamboa, 2004, pág. 413)

Respecto a la descentralización política del Estado ecuatoriano, la Constitución de la República dispone en El Título V la Organización Territorial del Estado.

Art. 238.- Los gobiernos autónomos descentralizados gozarán de autonomía política, administrativa y financiera, y se regirán por los principios de solidaridad, subsidiariedad, equidad interterritorial, integración y participación ciudadana. En ningún caso el ejercicio de la autonomía permitirá la secesión del territorio nacional.

La descentralización como orientación política jurídica está dirigida por los gobiernos autónomos descentralizados creados por norma Constitucional, estos tienen independencia de la administración central:

Artículo 238. Inciso segundo. Constituyen gobiernos autónomos descentralizados las juntas parroquiales rurales, los concejos municipales, los concejos metropolitanos, los consejos provinciales y los consejos regionales.

Los gobiernos autónomos descentralizados al tener autonomía, están organizados políticamente, administrativamente y legislativamente, sus competencias y potestades se desarrollan en un territorio delimitado. Los gobiernos autónomos descentralizados están asumiendo sus funciones políticas y ejecutivas, apegados a la Constitución de la República.

“Es menester que de alguna manera también ejercen facultades de solución de conflictos que se suscitan entre los ciudadanos y sus administraciones, cuando tienen plena competencia para solucionar reclamos y resolver recursos” (Morales Tobar, Marco; Morales Andrade, Marco; Pino, Christian; DávilaA, Ivonne; ESPINOZA, Sebastián; BEDON, Gustavo; BATALLAS, Hernán, 2012)

El Artículo 238 de la Constitución de la República delinea bajo que principios van actuar los gobiernos autónomos descentralizados:

*“Artículo 238.- Los gobiernos autónomos descentralizados gozarán de autonomía política, administrativa y financiera, y se regirán por los principios de **solidaridad, subsidiariedad, equidad interterritorial, integración y participación ciudadana**. En ningún caso el ejercicio de la autonomía permitirá la secesión del territorio nacional.”*
(Las parrillas me pertenecen)

El principio de solidaridad radica en que todos los niveles de gobierno, tienen que trabajar mancomunadamente con el fin de alcanzar el buen vivir, un desarrollo adecuado de los órganos descentralizados territoriales.

La subsidiariedad consigue que la Administración Central cumpla únicamente con las funciones y competencias que le corresponde, en sí, en lo referente a su naturaleza. Por tanto permite que los gobiernos autónomos descentralizados cumplan con sus funciones de una manera eficaz y eficiente.

El principio de equidad territorial se fundamenta en la igualdad entre gobiernos autónomos descentralizados, para lograr un desarrollo equilibrado acorde a los requerimientos de los administrados.

La participación ciudadana es fundamental dentro de los gobiernos autónomos descentralizados, y se expresa cuando eligen las autoridades que van a dirigir al gobierno autónomo descentralizado; además los ciudadanos no solo tienen la responsabilidad de elegir dignatarios, sino que son parte activa, colaboran con la elaboración y adopción de decisiones. La participación ciudadana asimismo es encargada de la fiscalización y control de la actuación de los GADS.

Dentro de la norma constitucional se estableció cómo se van a regir los gobiernos autónomos descentralizados:

Artículo 239.- El régimen de gobiernos autónomos descentralizados se regirá por la ley correspondiente, que establecerá un sistema nacional de competencias de carácter obligatorio y progresivo y definirá las políticas y mecanismos para compensar los desequilibrios territoriales en el proceso de desarrollo.

Para ello la transitoria primera del texto constitucional dispuso que el órgano legislativo, en este caso la Asamblea Nacional en el plazo de trescientos sesenta días apruebe la ley para ejecutar la descentralización territorial.

Al tenor de esta transitoria en el Registro Oficial Suplemento 303 de 19 de octubre de 2010, se publicó el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización. El primer artículo de esta norma administrativa establece el ámbito del COOTAD.

***Artículo 1.-** Este Código establece la organización político-administrativa del Estado ecuatoriano en el territorio; el régimen de los diferentes niveles de gobiernos autónomos descentralizados y los regímenes especiales, con el fin de garantizar su autonomía política, administrativa y financiera. Además, desarrolla un modelo de descentralización obligatoria y progresiva a través del sistema nacional de competencias, la institucionalidad responsable de su administración, las fuentes de financiamiento y la definición de políticas y mecanismos para compensar los desequilibrios en el desarrollo territorial.*

Los objetivos del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización son: la autonomía política, administrativa y financiera de los gobiernos autónomos

descentralizados; alcanzar la consolidación de las autonomías y descentralización garantizando la unidad del estado; optimizar la actuación de la Administración Central a través de las diferentes formas de los gobiernos autónomos descentralizados con el fin de que se satisfaga las necesidades y el interés común, el buen vivir el sumak kawsay.

La Constitución de Montecristi organiza territorialmente al Estado ecuatoriano, **en regiones, provincias, cantones y parroquias rurales. Asimismo identifica a los regímenes especiales que son los distritos metropolitanos, la provincia de Galápagos, las circunscripciones territoriales indígenas.**

Art. 242.- El Estado se organiza territorialmente en regiones, provincias, cantones y parroquias rurales. Por razones de conservación ambiental, étnico-culturales o de población podrán constituirse regímenes especiales.

Los distritos metropolitanos autónomos, la provincia de Galápagos y las circunscripciones territoriales indígenas y pluriculturales serán regímenes especiales.

1.3. GOBIERNOS AUTÓNOMOS DESCENTRALIZADOS.

La descentralización como ya quedo definido, se da cuando la Administración Central transfiere competencias, atribuciones, funciones, responsabilidades a entes con personalidad jurídica. Ahora en el marco de nuestro ordenamiento jurídico constitucional el gobierno central transfiere ciertas competencias y potestades a los gobiernos autónomos descentralizados; esto significa que los GADS se organizaran administrativamente de manera autónoma para manejar los intereses colectivos de la población dentro de la circunscripción territorial a la que pertenecen.

El término autonomía, tiene su origen en vocablos griegos, *auto* y *nomykos* que tiene como significados, *la posibilidad de darse sus propias normas, o poder normarse, (...)* (Morales Tobar, Marco; Morales Andrade, Marco; Pino, Christian; DávilaA, Ivonne; ESPINOZA, Sebastián; BEDON, Gustavo; BATALLAS, Hernán, 2012, pág. 19). Para Marco Morales Tobar y Marco Morales Andrade, la autonomía es la capacidad de auto normarse, de poder elegir sus propias autoridades a través de la participación ciudadana, de trabajar por alcanzar sus fines propios siendo este el eje para sus organización política, además la autonomía requiere de que tenga presupuesto propio.

De acuerdo a la Constitución y con referencia al COOTAD, la autonomía es la capacidad de los gobiernos autónomos descentralizados para auto administrarse es decir de crear sus propias normas y órganos propios de gobierno, sin depender del gobierno central. El texto orgánico resalta la responsabilidad de estas formas de gobierno descentralizado, de que cada una ellas al ser autónomas deben cumplir a cabalidad con las exigencias de los ciudadanos.

El artículo cinco del COOTAD define a la autonomía política como la capacidad de los gobiernos autónomos para ejercer las facultades normativas y ejecutivas, esto con el fin de crear políticas públicas acordes a cada circunscripción territorial y la realidad en la que viven, estas políticas deben ser creadas en coordinación entre los dignatarios de cada GAD y los ciudadanos. Los dignatarios son elegidos mediante voto universal y secreto en democracia. La autonomía administrativa es la facultad de organización, de los recursos humanos y materiales, que poseen los GADS. En cuanto a la autonomía financiera le permite recibir de manera directa y oportuna los recursos que le son asignados desde el presupuesto general del estado, y lo más importante es que la autonomía financiera permite que los GADS puedan generar y administrar sus propios recursos.

En los principios generales relativos a la organización territorial del Estado en el texto constitucional consta como se estructuran los gobiernos autónomos descentralizados:

Art. 238.- Los gobiernos autónomos descentralizados gozarán de autonomía política, administrativa y financiera, y se regirán por los principios de solidaridad, subsidiariedad, equidad interterritorial, integración y participación ciudadana. En ningún caso el ejercicio de la autonomía permitirá la secesión del territorio nacional. Constituyen gobiernos autónomos descentralizados las juntas parroquiales rurales, los concejos municipales, los concejos metropolitanos, los consejos provinciales y los consejos regionales.

Los fines a alcanzar por los gobiernos autónomos descentralizados son, el desarrollo equitativo y solidario de las circunscripciones territoriales, fomentar la unidad nacional, conservación del ambiente y de la naturaleza, promoción de la diversidad cultural y cuidado del patrimonio cultural, garantizar un hábitat seguro y el derecho a la vivienda. Uno de los más importantes fines de los GADS es fomentar la economía popular y solidaria con el fin de erradicar la pobreza con la distribución equitativa de los recursos económicos. Los gobiernos autónomos

han de crear las condiciones necesarias que aseguren el cumplimiento de los derechos reconocidos en la constitución.

El COOTAD en el artículo veintiocho, en concordancia con el artículo doscientos treinta y ocho, nos dicen cuáles son las formas de gobiernos autónomos descentralizados, estos son: las regiones, provincias, cantones o distritos metropolitanos, las parroquias rurales y los regímenes especiales.

Artículo 28.- Gobiernos autónomos descentralizados.- Cada circunscripción territorial tendrá un gobierno autónomo descentralizado para la promoción del desarrollo y la garantía del buen vivir, a través del ejercicio de sus competencias.

Estará integrado por ciudadanos electos democráticamente quienes ejercerán su representación política.

Constituyen gobiernos autónomos descentralizados:

- a) Los de las regiones;*
- b) Los de las provincias;*
- c) Los de los cantones o distritos metropolitanos; y,*
- d) Los de las parroquias rurales.*

En las parroquias rurales, cantones y provincias podrán conformarse circunscripciones territoriales indígenas, afroecuatorianas y montubias, de conformidad con la Constitución y la ley.

La provincia de Galápagos, de conformidad con la Constitución, contará con un consejo de gobierno de régimen especial.

• REGIONES

Son circunscripciones territoriales conformadas por dos o más provincias colindantes. Para la conformación de una región debe tener una superficie mayor a veinte mil kilómetros cuadrados y el número de habitantes debe ser mayor al cinco por ciento de la población nacional; y para concluir los procesos de conformación de regiones el COOTAD pone el plazo de ocho años. La creación de regiones procurará el equilibrio interregional, la afinidad histórica y cultural.

- **PROVINCIAS.**

Las **provincias** están conformadas por cantones vecinos dentro de una determinada circunscripción territorial; al momento existen veinte y cuatro provincias, y según la disposición transitoria sexta del COOTAD está prohibida la creación de nuevas provincia con el fin de precautelar el proceso de regionalización previsto en la Constitución. Los fines que persiguen están el fomento y gestión ambiental provincial, la actividad agropecuaria, la actividad productiva.

- **CANTONES.**

Los cantones son parte de las provincias, están conformadas por parroquias urbanas y rurales, entre las más importantes potestades y competencias están el planificar el desarrollo cantonal y formular los correspondientes planes de ordenamiento del territorio, están encargados del control y el uso de suelo, así como la vialidad urbana, prestar servicios básicos a la ciudadanía, tienen competencia de regulación, control del tránsito y transporte público dentro de su circunscripción territorial.

- **PARROQUIAS RURALES**

Constituyen circunscripciones territoriales dentro de un cantón creados por ordenanza expedida por el Concejo Municipal o por el Concejo Metropolitano.

- **REGÍMENES ESPECIALES.**

Los **regímenes especiales** son modificaciones o características especiales de una forma de gobierno en un determinado territorio nacional; estos regímenes especiales surgen en razón demográfica (distritos metropolitanos), étnicas culturales (indígenas, montubias, afroecuatorianas, montubias y ancestrales) y de conservación ambiental (provincia de Galápagos).

- **DISTRITOS METROPOLITANOS.**

Los distritos metropolitanos, son un régimen especial y están conformados por dos o más cantones adyacentes, se crean por razones demográficas, la población que deben tener como mínimo es no menor al siete por ciento de la población nacional, tiene las mismas competencias de los gobiernos municipales y también las que puedan ser asumidas de los gobiernos provinciales y regionales. En el Estado ecuatoriano tenemos un solo distrito hasta ahora, el Distrito Metropolitano de Quito.

En cuanto a las funciones de los gobiernos de los gobiernos autónomos descentralizados, son la de legislación, fiscalización, administración, participación ciudadana y control social, así lo dispone el COOTAD en el artículo 29.

Artículo 29.- Funciones de los gobiernos autónomos descentralizados.- El ejercicio de cada gobierno autónomo descentralizado se realizará a través de tres funciones integradas:

- a) De legislación, normatividad y fiscalización;*
- b) De ejecución y administración; y,*
- c) De participación ciudadana y control social.*

1.4. ACTIVIDAD JURÍDICA DE LOS GOBIERNOS AUTÓNOMOS DESCENTRALIZADOS.

La actividad de la Administración Pública está dirigida al cumplimiento de los fines, atribuciones, funciones, competencias y facultades, en este sentido los entes administrativos a través de sus servidores públicos desarrollan ciertos actos, así lo corrobora Rafael Martínez Morales que en su diccionario temático jurídico de Derecho Administrativo, cuando sostiene que (...) “la actividad administrativa se realiza a través de actos jurídicos y de actos u operaciones materiales” (Martínez Morales, 1997, pág. 15). Considerando así que entre la Administración y los administrados, existe una relación directa, como lo define la doctrina una relación jurídica administrativa, que está bajo el lineamiento normativo dentro de un ordenamiento jurídico determinado. Es pertinente citar a Rizo Oyanguren quien dice que: “los sujetos de la relación

jurídico administrativa no están coordinados, sino que la administración enfrenta al individuo con su poder soberano”, (...), “estas relaciones jurídicas entre el estado y el individuo, están reguladas por las normas del Derecho Administrativo”. Esta relación entre Estado y administrados, suponen un contacto y un condicionamiento jurídico, es un vínculo que se desarrolla en un nivel material o legal.

La relación jurídica entre Estado y administrado, se exterioriza a través de actos de distinta naturaleza, ya sean jurídicos o materiales. Al referirnos al plano jurídico involucra a la manifestación de la voluntad de la Administración, capaz de originar derechos (actos administrativos), caso que no ocurre en el plano material que son los hechos voluntarios que no trascienden al orden jurídico (cuando un funcionario público de salud cura a un enfermo).

Santofimio Gamboa, en relación a la actividad administrativa, dice que:

“desde la óptica jurídica, por sus múltiples caracteres, la actividad de la administración adopta una variedad de exteriorizaciones que la vinculan o comprometen; figuras estas que conocemos como actos, hechos, operaciones, vías de hecho y omisiones, las cuales son mecanismos de expresión voluntaria o involuntaria de la administración, regularmente, algunas con el fin de obligarse y otras de lograr efectos jurídicos en cumplimiento de los cometidos estatales asignados a la administración” (Santofimio Gamboa, 1998, pág. 43)

Al respecto de la actividad administrativa Roberto Dromi manifiesta que:

“son declaraciones de voluntad, conocimiento u opinión, destinadas a producir efectos jurídicos, es decir, el nacimiento, modificación o extinción de derechos y obligaciones. Es un concepto amplio, que abarca todas las manifestaciones de voluntad administrativa, cualesquiera que sean sus formas (actos unilaterales o plurilaterales) o sus efectos (generales o individuales). Para evitar confusiones terminológicas, a los actos jurídicos de la Administración preferimos denominarlos actos de la Administración (actos administrativos típicos, reglamentos, contratos administrativos, simples actos administrativos)”. (Dromi, Derecho Administrativo, pág. 173).

Coincide Morales Tobar con Dromi, al decir de una manera clara que:

“la voluntad de la función administrativa del Estado se manifiesta través de hechos y actos administrativos, actuaciones de la administración, contratos de la administración, reglamentos administrativos, todos ellos emanados de la esfera de sus atribuciones y competencias atribuidas por la Constitución y la Ley, su producción debe subordinarse a determinados procedimientos reglados por derecho” (Morales Tobar, 2011, pág. 49).

Con estas definiciones doctrinarias podemos decir que la actividad administrativa por ende, es el eje motor de la administración pública mediante el cual cumple con sus funciones, competencias y potestades. La actuación administrativa representa la voluntad de la Administración Pública en cualquier forma de sus niveles, misma voluntad que emana a través de actos administrativos, actos de simple administración, contratos administrativos y hechos administrativos.

- **ACTO ADMINISTRATIVO.**

Es toda manifestación unilateral de voluntad por parte de quienes ejercen funciones administrativas, tendiente a la producción de efectos jurídicos. La doctrina dice que *“(...) el acto administrativo es una declaración unilateral de voluntad de autoridad competente que versa sobre asuntos de administración pública y que tiene efectos jurídicos de orden particular”* (Morales Tobar, 2011, pág. 120).

La existencia del acto administrativo depende del cumplimiento de ciertos elementos esenciales: la competencia, es decir que es emanado de órgano competente; el objeto, que es la materia o contenido sobre el cual se decide, certifica, valora u opina; por voluntad de la administración, y; por la forma, que es el modo como se instrumenta y se da a conocer la voluntad administrativa.

- **ACTOS DE SIMPLE ADMINISTRACIÓN.**

Son toda declaración unilateral interna o interorgánica, realizada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma indirecta, estos actos de simple administración tienen una naturaleza consultiva y preparatoria, son los informes y dictámenes emanados por la administración, propiamente no son impugnables.

“Los simples actos de la administración constituyen la expresión jurídica de las relaciones interorgánicas surgidas de la vinculación de diversos órganos entre sí de un mismo ente, o persona pública” (Dromi, 1998, pág. 282). Los actos de simple administración son actos interorgánicos, que no generan derechos a terceros, son de carácter consultivo o facultativo.

- **HECHOS ADMINISTRATIVOS.**

Es una actividad material, son operaciones técnicas o actuaciones físicas, de la administración que generan efectos jurídicos. Santofimio Gamboa dice que hechos administrativos, *“son aquellos fenómenos, situaciones o acontecimientos con entidad propia, independientes de la voluntad de la administración. Que producen efectos jurídicos respecto de ella”* (Santofimio Gamboa, 1998, pág. 44), la diferencia entre acto y hecho administrativo, es el modo en que constituyen, el acto es una declaración de la voluntad de la administración y el hecho es una actividad material de la administración.

- **CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.**

Son aquellas declaraciones bilaterales de voluntad alcanzadas entre un ente estatal o no estatal en ejercicio de una función administrativa y un particular u otro ente público. La doctrina lo define como *“aquél por medio del cual la administración se provee de muebles, productos, materiales y aun servicios, por medio de un contratista, con el objeto de destinarlos directa o inmediatamente, a un servicio público”* (Rizo Oyanguren, 1992, pág. 338).

Retomando lo antes dicho, la actividad administrativa en el Estado ecuatoriano es el vehículo por el cual la Administración Pública expresa su voluntad. En nuestro ordenamiento jurídico, la Administración Pública actúa de acuerdo a los preceptos constitucionales, siendo la piedra angular la descentralización como instrumento mediante el cual la administración pública central delega a los gobiernos autónomos descentralizados ejercer sus funciones, competencias y potestades. Así también la Administración Central descentraliza su actividad jurídica a los GADS.

El COOTAD en el Título VIII relativo a las Disposiciones Comunes y Especiales de los Gobiernos Autónomos Descentralizados, Capítulo VII regula la Actividad Jurídica de las Administraciones de los Gobiernos Autónomos Descentralizados y de los Procedimientos Administrativos.

Dispone el artículo 364 del COOTAD, que la potestad ejecutiva es ejercida por los gobiernos autónomos descentralizados, que para el cumplimiento de sus fines opera emanando actos administrativos, actos de simple administración, contratos administrativos y hechos administrativos.

Artículo 364.- Potestad ejecutiva.- Los ejecutivos de los gobiernos autónomos descentralizados podrán dictar o ejecutar, para el cumplimiento de sus fines, actos administrativos, actos de simple administración, contratos administrativos y hechos administrativos.

Se entenderá por acto administrativo toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa.

Por actos de simple administración se entenderán aquellos actos jurídicos de la administración pública que no crean, modifican ni extinguen derechos subjetivos.

Los contratos administrativos son aquellas declaraciones bilaterales de voluntad alcanzadas entre un ente estatal o no estatal en ejercicio de una función administrativa y un particular u otro ente público.

Los hechos administrativos son aquellas actividades materiales traducidas en operaciones técnicas o actuaciones físicas ejecutadas en ejercicio de una función administrativa, productora de efectos jurídicos ya sea que medie o no una decisión o un acto administrativo.

1.5. POTESTADES DE LOS GOBIERNOS AUTÓNOMOS DESCENTRALIZADOS.

Para hablar acerca de las potestades de los Gobiernos autónomos descentralizados, hay que definir que entendemos por potestad y competencia: La potestad es una derivación de la

supremacía estatal, que esta regulara por la ley y por la constitución, pueden ser delegadas pero no transferibles; la competencia es el conjunto de funciones que un determinado órgano puede ejercer de manera legítima. Estas definiciones nos ayudan a comprender como se constituyen dentro del marco normativo de nuestro Estado.

José Suing Nagua prescribe que: *“En la estructura administrativa del estado ecuatoriano se puede afirmar que no existe diferenciación entre estas categorías lo cual confunde más, pues en muchos sectores, en forma indistinta se identifican sectores, competencia, atribuciones, funciones, incluso actividades, sin un criterio diferenciador, (...), este tipo de ligerezas conceptuales se encuentran incluso en las normas de la Constitución de 2008* (Suing Nagua, 2010). Lo que queda manifiesto que tanto en la Constitución, como en el COOTAD, se emplearon mal los términos, sin embargo la normativa en su parte pertinente lo regula.

Marco Morales Tobar y Marco Antonio Morales, para referirse a las potestades de los gobiernos autónomos descentralizados, parten del texto constitucional, y distinguen las competencias entre exclusivas, concurrentes y complementarias (residuales) (Morales Tobar, Marco; Morales Andrade, Marco; Pino, Christian; DávilaA, Ivonne; ESPINOZA, Sebastián; BEDON, Gustavo; BATALLAS, Hernán, 2012, pág. 27).

El Artículo 9 del COOTAD suscribe que la Facultad ejecutiva *“comprende el ejercicio de potestades públicas privativas de naturaleza administrativa bajo responsabilidad de gobernadores o gobernadoras regionales, prefectos o prefectas, alcaldes o alcaldesas cantonales o metropolitanos y presidentes o presidentas de juntas parroquiales rurales”*.

Las competencias exclusivas son aquellas que están ejercidas por un nivel de gobierno con total independencia, al ser exclusivas no hay posibilidad de cogobernar estas potestades. Sin embargo estas competencias exclusivas se ven limitadas por la posibilidad de que un nivel de gobierno pueda tener una intervención de un nivel superior, cuando este sea determinado como deficiente, lo cual no garantizaría la autonomía que es de suyo. Ante estas inconsistencias Marco Morales Tobar y Marco Antonio Morales sugieren que *“la legislatura debe readecuar el sentido de esta normativa, en orden a respetar la autonomía de las entidades descentralizadas y ajustar el sentido de la norma a las necesidades de la localidad”* (Morales Tobar, Marco; Morales Andrade, Marco; Pino, Christian; DávilaA, Ivonne; ESPINOZA, Sebastián; BEDON, Gustavo; BATALLAS,

Hernán, 2012, pág. 30). Estas competencias están determinadas desde el artículo 264 al 268 del Texto Constitucional.

COOTAD Artículo 114.- Competencias exclusivas.- Son aquellas cuya titularidad corresponde a un solo nivel de gobierno de acuerdo con la Constitución y la ley, y cuya gestión puede realizarse de manera concurrente entre diferentes niveles de gobierno.

Competencias concurrentes son propias de un determinado nivel de gobierno territorial, esta forma de competencias son ejercidas de manera conjunta Administración Central y los gobiernos autónomos descentralizados, José Suing Nagua dice que:

“esta distribución competencial en razón de complejidad de las mismas, como ocurre con aquellas de los sectores sociales como salud, educación, en los que la distribución de responsabilidades entre diferentes órganos permite alcanzar ventajas comparativas en su prestación, en beneficio de la población” (Suing Nagua, 2010, pág. 78).

COOTAD Artículo 115.- Competencias concurrentes.- Son aquellas cuya titularidad corresponde a varios niveles de gobierno en razón del sector o materia, por lo tanto deben gestionarse obligatoriamente de manera concurrente.

Su ejercicio se regulará en el modelo de gestión de cada sector, sin perjuicio de las resoluciones obligatorias que pueda emitir el Consejo Nacional de Competencias para evitar o eliminar la superposición de funciones entre los niveles de gobierno. Para el efecto se observará el interés y naturaleza de la competencia y el principio de subsidiariedad.

Competencias residuales “*serán aquellas accesorias a las competencias principales, por así decirlo y que por el nivel conexidad deberá transferir a los niveles medios de gobierno*” (Morales Tobar, Marco; Morales Andrade, Marco; Pino, Christian; DávilaA, Ivonne; ESPINOZA, Sebastián; BEDON, Gustavo; BATALLAS, Hernán, 2012), es decir estas competencia no tienen una asignación específica para su ejercicio, pueden ejercer la Administración Central o los gobiernos autónomos descentralizados, al respecto de esta forma de competencia José Suing Nagua, dice que de ello surge el sistema nacional de competencias para que asigne las competencias residuales a los GADS.

COOTAD Artículo 150.- Competencias residuales.- Son competencias residuales aquellas que no están asignadas en la Constitución o en la ley a favor de los gobiernos

autónomos descentralizados, y que no forman parte de los sectores estratégicos, competencias privativas o exclusivas del gobierno central. Estas competencias serán asignadas por el Consejo Nacional de Competencias a los gobiernos autónomos descentralizados, excepto aquellas que por su naturaleza no sean susceptibles de transferencia, siguiendo el mismo procedimiento previsto en este Código.

Competencias adicionales, (...) “El tema de discusión es si la indefinición de competencias puede dar lugar a considerar como una clase de competencia a las adicionales, o si, simplemente se trata de un mecanismo constitucional para cubrir ciertos vacíos que se presenten en el ejercicio de potestades públicas” (SUING NAGUA, 2010, pág. 79), con lo dicho por el autor, podemos concluir que lo que lograrían es llenar una inconsistencia constitucional, al pretender que si existe alguna potestad no tomada en cuenta en la normativa, pueda ser transferida con el carácter de exclusiva a los gobiernos autónomos descentralizados del nivel correspondiente.

COOTAD Artículo 149.- Competencias adicionales.- Son competencias adicionales aquellas que son parte de los sectores o materias comunes y que al no estar asignadas expresamente por la Constitución o este Código a los gobiernos autónomos descentralizados, serán transferidas en forma progresiva y bajo el principio de subsidiariedad, por el Consejo Nacional de Competencias, conforme el procedimiento y plazo señalado en este Código

Para un desarrollo de las competencias y atribuciones, la Constitución creó el Sistema Nacional de Competencias que tendrá las funciones de: regular el procedimiento y el plazo de transferencia de las competencias exclusivas, concurrentes, residuales y adicionales a los gobiernos autónomos descentralizados.

El portal del Consejo Nacional de Competencias, describe la misión que tienen dentro del Estado Ecuatoriano:

“ El Consejo Nacional de Competencias, es el organismo técnico del Sistema Nacional de Competencias, encargado de organizar e implementar el proceso de descentralización, impulsando el desarrollo equitativo, solidario y equilibrado en todo el territorio nacional con enfoque participativo e incluyente, generando para ello mecanismos de fortalecimiento institucional que permitan realizar una gestión eficiente y oportuna de las competencias asumidas, garantizando así la realización y consolidación del Buen Vivir, en cumplimiento de los principios constitucionales y la normativa vigente” (Competencias, 2013).

Por tanto con la creación de este Consejo, se busca dirigir al Estado como va a orientar el sistema de competencias dentro de nuestro ordenamiento jurídico.

CAPITULO II

DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO

2.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS - LA LEY ORGÁNICA DE RÉGIMEN PARA EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO.

Quito, es una ciudad que con el tiempo ha estado en constante evolución. Empezó como una ciudad pequeña; en la época colonial tenía una superficie territorial de ocho hectáreas, sin embargo hoy se extiende a los cuatro mil ciento ochenta y tres kilómetros cuadrados, lo cual demuestra que se ha expandido su ámbito espacial, como resultado del constante crecimiento poblacional debido a los grandes flujos migratorios desde las provincias a la capital de la república.

La concentración poblacional y económica en la ciudad de Quito, multiplicó la organización espacial, estrechando al cantón Quito, con las parroquias urbanas y rurales vecinas, es así que sobrepaso los límites políticos y administrativos como municipio. La doctrina señala que, *“la expansión en algunas ciudades ha propiciado la incorporación a su tejido urbano de zonas continuas que no pertenecen a sus límites político – administrativos y son ocupadas con usos de suelo habitacional, industrial, de servicios o equipamiento”* (Sobrino, 1993). Según un estudio municipal, la ciudad capital posee un crecimiento urbano expansivo que a partir de los años setenta del siglo anterior, paulatinamente ha desbordado los límites naturales de la implantación original de la ciudad de Quito, ocupando parroquias rurales ubicadas en los valles adyacentes. Esta forma de crecimiento ha conformado una estructura territorial metropolitana.

Durante años Quito creció de una manera acelerada, lo cual produjo que los límites políticos se expandieran, lo cual llevaría a que el modelo de organización territorial cantonal sea insuficiente y que las autoridades estudiaran la posibilidad de crear un modelo superior de organización.

Por eso mediante iniciativa del Concejo Municipal se propuso la voluntad de pasar de un modelo cantonal, a un modelo distrital, con el fin de que se integren en una sola administración general, basada en los principios de descentralización y desconcentración. El Ilustre Concejo Municipal de Quito, mediante la ordenanza metropolitana 2955, sancionada el 13 de julio de

1992, estableció los límites del área metropolitana, de las zonas metropolitanas y de las parroquias. El considerando tercero de esta ordenanza, motiva el origen del modelo de organización territorial, como distrito metropolitano y determina que:

Ordenanza N° 2955 Considerando Tercero.

Que “se requiere definir unidades administrativas y de planificación para desconcentrar las actividades y servicios en beneficio de los ciudadanos del área metropolitana de Quito obteniendo un eficiente desarrollo político – administrativo y social”.

La misma ordenanza en su artículo uno, dice que “*delimitase el Área Metropolitano, que para el cumplimiento de fines de la Administración Municipal se divide en la siguiente forma: A) Área de la Ciudad de Quito conformada por cuatro zonas metropolitanas y 16 parroquias. B) Área suburbana compuesta por 6 zonas metropolitanas suburbanas y 24 parroquias*” en la actualidad el Distrito incluye 16 parroquias del núcleo urbano y 24 parroquias suburbanas organizadas en cuatro zonas centrales y seis suburbanas.

Con estos antecedentes, en el Registro Oficial 345 de 27 de diciembre de 1993, se publicó la Ley de Régimen Para el Distrito Metropolitano de Quito, que dirige la marcha de la estructura metropolitana, y como tal se configuró como tal el Distrito Metropolitano de Quito; al respecto el considerando segundo, estipula que la ley se creó con la necesidad de que el gobierno local pueda sostenerse de manera independiente, a través de sus propias normas.

LORDMQ. Considerando Segundo:

Que debido al acelerado proceso de desarrollo urbano que experimentan Quito y su área de influencia, se requiere de normas que hagan posible que su gobierno local pueda solucionar, eficaz y oportunamente, sus problemas;

El Distrito Metropolitano se creó de una manera muy sui generis, ya que la doctrina sustenta que las áreas metropolitanas son “*el otro extremo del espectro municipal abarcan varios municipios con poblaciones interrelacionadas socioeconómicamente constituyendo grandes aglomeraciones urbanas*” (Mateo, 1996, pág. 256) (las negrillas me pertenecen), es decir la creación de nuestro distrito solo abarco al Cantón Quito, incluidas las parroquias urbanas y rurales.

2. 2. ACTUALIDAD DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO EN LA CONSTITUCIÓN Y EL COOTAD

A diferencia de la Constitución de 1998, la Constitución de Montecristi incorpora al distrito metropolitano como una forma de organización territorial y lo determina como régimen especial, partiendo que los regímenes especiales son formas de gobiernos y administración del territorio, constituidas por razones de población, étnico culturales o de conservación ambiental . Esta forma de organización territorial se debe al modelo de descentralización y desconcentración, con el fin de que la administración seccional pueda solventar sus necesidades de manera independiente.

Con el COOTAD, se definió concretamente a los distritos de esta manera:

*Artículo 73.- Distritos Metropolitanos Autónomos.- Los distritos metropolitanos autónomos son regímenes especiales de gobierno del nivel cantonal establecidos por consideraciones de concentración demográfica y de conurbación, los cuales **ejercerán las competencias atribuidas a los gobiernos municipales y las que puedan ser asumidas, con todos los derechos y obligaciones, de los gobiernos provinciales y regionales.**(las negrillas me pertenecen)*

La calidad de distrito metropolitano dota a su modelo de organización, la capacidad de actuar como gobierno municipal, provincial o regional, lo cual le daría más autonomía e independencia del gobierno central. Al respecto cabe acudir al comentario de Sebastián Espinoza Velasco en el libro La Nueva Organización Territorial y el Nuevo Modelo de Descentralización en el Ecuador, quien sostiene que el constituyente al otorgar a los distritos metropolitanos, las mismas competencia de las regiones autónomas y provinciales, se pone en evidencia que el propósito es dar mayor nivel de autonomía, facultades y recursos, es por ello que la Constitución lo define como un régimen especial (Morales Tobar, Marco; Morales Andrade, Marco; Pino, Christian; DávilaA, Ivonne; ESPINOZA, Sebastián; BEDON, Gustavo; BATALLAS, Hernán, 2012, pág. 171).

La Constitución de 2008, en su artículo 247 define los requisitos para las nuevos distritos señalando que deben ser cantón o cantones contiguos y que al menos tenga el siete por ciento de la población nacional, su proceso de constitución se llevará a cabo por la iniciativa de los

concejos cantonales que deb4en ser quienes impulsen a través de un proyecto de ley y un proyecto de estatuto de autonomía del distrito metropolitano.

Artículo 247.- El cantón o conjunto de cantones contiguos en los que existan conurbaciones, con un número de habitantes mayor al siete por ciento de la población nacional podrán constituir un distrito metropolitano.

Los cantones interesados en formar un distrito metropolitano seguirán el mismo procedimiento establecido para la conformación de las regiones. Sus concejos cantonales elaborarán una propuesta que contenga un proyecto de ley y un proyecto de estatuto de autonomía del distrito metropolitano.

Los distritos metropolitanos coordinarán las acciones de su administración con las provincias y regiones que los circundan.

El estatuto del distrito metropolitano cumplirá con las mismas condiciones que el estatuto de las regiones.

2. 2.1. EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO Y EL COOTAD

El DMQ es considerado como tal desde su creación en 1993, y se mantiene aún con la nueva organización territorial que propuso la Constitución de 2008 y la posterior normativa promulgada, es así que el COOTAD reconoce el ordenamiento jurídico propio que posee el DMQ ya que en su transitoria séptima señala:

SÉPTIMA.- Ley del Distrito Metropolitano de Quito.- El presente Código no afecta la vigencia de las normas de Ley Orgánica de Régimen del Distrito Metropolitano de Quito, publicada en el Registro Oficial No. 345, de 27 de diciembre de 1993. A todo efecto, la Ley Orgánica del Distrito Metropolitano de Quito cumple la función de declaración de creación del Distrito Metropolitano y de su delimitación territorial. El gobierno autónomo del distrito metropolitano de Quito concluirá el proceso de constitución con la elaboración, control de constitucionalidad y sometimiento a consulta de su Estatuto de Autonomía, en los términos previstos en la Constitución. (Las negrillas me pertenecen)

Con esta transitoria debemos entender que el COOTAD no afecta a la Ley de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, sin duda alguna se encuentra en plena vigencia, por tanto, al ser una ley orgánica su cuerpo normativo rige en todos sus alcances. En cuanto a la validez, se debe aplicar por el principio de especialidad que tiene.

Además esta transitoria consigo trae la disposición de que el Distrito Metropolitano de Quito debe pasar a ser el Gobierno Autónomo del Distrito Metropolitano de Quito, decisión que está en manos del concejo metropolitano.

2.3. GOBIERNO Y ADMINISTRACIÓN DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO

El Distrito Metropolitano de Quito, se gobierna a través del concejo metropolitano, que es presidido por el alcalde, quien además dirige la administración distrital. Tanto el alcalde como el concejo metropolitano, deben trabajar de manera separada en cada una de sus funciones y a su vez de manera conjunta, en total armonía para llegar a la consecución de los fines del buen vivir.

2.3.1. ALCALDE METROPOLITANO.

Carlos Hurtado Cadena, nos orienta con su concepto, al decir que el Alcalde es *“el timonel de la organización municipal, el ejecutor de las resoluciones edilicias y el garante de los interés municipales. Es también el puente tendido por Ley entre el pueblo y el Poder”* (HURTADO. Carlos, Tesis D244.9866 H847 PUCE, Pág. 258, 259) por ende el alcalde es aquel dignatario que dirige la buena marcha de la ciudad. Cabe recalcar que en nuestro ordenamiento jurídico, el alcalde es la máxima autoridad ejecutiva dentro del Distrito Metropolitano, según el COOTAD, el alcalde metropolitano ejerce la representación legal y la representación judicial conjuntamente con el procurador síndico. Sin embargo la Ley de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, suscribe que el alcalde metropolitano ejercerá la representación legal del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, y que la representación judicial le compete al Procurador Metropolitano.

Con el contexto normativo de la Ley de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, el alcalde tiene las siguientes atribuciones:

LORDMQ. Art. 10.- ATRIBUCIONES DEL ALCALDE METROPOLITANO. El Alcalde es el jefe de la administración distrital. Tiene las atribuciones previstas en esta Ley y las de los alcaldes cantonales, conforme a las disposiciones legales vigentes. Podrá delegar las facultades y atribuciones que le corresponden como jefe de la administración, al Administrador General, a los administradores zonales y a los directores generales en el ámbito de su respectiva competencia.

No son delegables las facultades o atribuciones del Alcalde Metropolitano, inherentes a su condición de Presidente del Concejo.

El Alcalde es el jefe de la administración distrital. Tiene las atribuciones previstas en esta Ley y las de los alcaldes cantonales, conforme a las disposiciones legales vigentes. Podrá delegar las facultades y atribuciones que le corresponden como jefe de la administración, al Administrador General, a los administradores zonales y a los directores generales en el ámbito de su respectiva competencia.

No son delegables las facultades o atribuciones del Alcalde Metropolitano, inherentes a su condición de Presidente del Concejo.

El COOTAD, en su cuerpo normativo suscribe que:

COOTAD. Artículo 89.- Alcalde o Alcaldesa Metropolitano.- El alcalde o alcaldesa es la primera autoridad del ejecutivo del gobierno del distrito metropolitano autónomo, elegido por votación popular, de acuerdo con los requisitos y regulaciones previstos en la ley de materia electoral.

2.3.2. CONCEJO METROPOLITANO.

Es pertinente acudir nuevamente a Carlos Hurtado Cadena, ya que explica que “el concejo municipal constituye una forma de gobierno plurinacional, nacido o formado por la voluntad popular, siendo un organismo ejecutivo y legislativo” (HURTADO. Carlos, Tesis D244.9866 H847 PUCE, Pág.189). El Concejo Metropolitano cumple las mismas funciones del concejo municipal,

cogobierna con el alcalde y desempeña la función legislativa, dirige la regulación del suelo y el aprovechamiento del mismo, también puede crear normas tributarias subordinadas a la ley.

La LORDMQ, suscribe en su artículo número ocho, que le corresponde especialmente, al Concejo Metropolitano:

- 1) Decidir, mediante Ordenanza, sobre los asuntos de interés general, relativos al desarrollo integral y a la ordenación urbanística del Distrito, a la prestación de servicios públicos y a la promoción cultural de la comunidad, así como las cuestiones referentes a otras materias que según la Ley sean de competencia municipal;*
- 2) Aprobar el plan de desarrollo metropolitano y establecer, mediante Ordenanza y con competencia exclusiva y privativa dentro del Distrito, normas generales para la regulación del uso y aprovechamiento del suelo, así como para la prevención y el control de la contaminación ambiental;*
- 3) Normar, mediante Ordenanza, la aplicación de las disposiciones tributarias, de carácter municipal, cuando sea preciso;*
- 4) Dictar las ordenanzas necesarias para establecer el régimen de sanciones administrativas aplicables al personal de la propia administración y de multas a los ciudadanos, en caso de infracciones a las normas distritales;*
- 5) regular su régimen de sesiones y dictar los demás reglamentos que se requieran para el funcionamiento del Concejo Metropolitano;*
- 6) Reglamentar el uso de los bienes de dominio público, el transporte público y privado, el uso de las vías y la circulación de calles, caminos y paseos;*
- 7) Conocer y observar el balance anual de la situación financiera distrital;*
- 8) Aprobar el Presupuesto General de cada ejercicio económico de conformidad con la Ley de Régimen Municipal;*
- 9) Autorizar la contratación de empréstitos internos o externos, de acuerdo con la Ley y aprobar al mismo tiempo, los egresos necesarios para el pago de sus intereses y amortización;*

- 10) *Declarar de utilidad pública o de interés social los bienes de expropiación, pagando el justo precio de conformidad con la Ley;*
- 11) *Fijar los límites urbanos, crear, fusionar y suprimir las zonas metropolitanas y las parroquias en el Distrito;*
- 12) *Resolver sobre la constitución de empresas públicas, la concesión de servicios públicos al sector privado y la participación en otras empresas con el capital privado para la prestación de servicios, la ejecución o mantenimiento de obras y, en general, para las actividades económicas susceptibles de ejecutarse empresarialmente;*
- 13) *Elegir un primer y un segundo vicepresidentes, designar las comisiones permanentes o especiales que juzgue necesarias para el buen funcionamiento del Concejo;*
- 14) *Nombrar, de la terna que para cada caso debe presentar el Alcalde, al Procurador del Distrito Metropolitano, al Secretario del Concejo, al Administrador General, a los directores generales y a los gerentes de las empresas públicas metropolitanas;*
- 15) *Establecer las políticas generales de la acción institucional y aprobar los planes y programas de actividades y los correspondientes presupuestos, así como fiscalizar y velar por la rectitud, eficiencia y legalidad de la gestión administrativa metropolitana;*
- 16) *Determinar las normas a las que han de sujetarse los servidores de la administración distrital, conforme a los principios del derecho público administrativo, si son funcionarios o empleados; o a los que informan la legislación laboral, si son obreros;*
- 17) *Decidir sobre la convocatoria al Cabildo Ampliado, para que cumpla las funciones previstas por la Ley de Régimen Municipal y, regular mediante Ordenanza, lo relativo a su organización y funcionamiento;*
- 18) *Ejercer las demás atribuciones que en virtud de leyes especiales correspondan a los concejos cantonales.*

Las regulaciones del Municipio metropolitano en materia de sanidad, prevención y control de la contaminación, construcciones, y en general, de las materias de su

respectiva competencia, no podrán establecer requisitos o condiciones menores o menos exigentes que las requeridas por los organismos nacionales competentes.

El COOTAD, prescribe que:

Artículo 86.- Concejo Metropolitano.- El concejo metropolitano es el órgano de legislación y fiscalización del gobierno autónomo descentralizado del distrito metropolitano. Estará integrado por los concejales o concejales elegidos por votación popular de conformidad con previsto en la Ley de la materia electoral. El alcalde o alcaldesa metropolitana lo presidirá con voto dirimente.

2.3.3. ZONAS METROPOLITANAS

La doctrina define a las zonas metropolitanas como “la extensión territorial en la que se encuentra la unidad político administrativa de una ciudad central, mas todos aquellos por que se ha extendido la marcha urbana” (Sobrino, 1993, pág. 44), lo cual permite que el Distrito pueda organizarse de manera política y geográfica, es así que la Ley de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito suscribe que:

LORDMQ Art. 6.- ZONAS METROPOLITANAS

Para efecto, exclusivamente de la desconcentración administrativa y de servicios, así como para asegurar formas más eficaces de participación de sus habitantes, divídase el territorio distrital en zonas metropolitanas.

Las comprendidas dentro del límite urbano de Quito se denominan zonas metropolitanas centrales; las demás son zonas metropolitanas suburbanas.

El Concejo, mediante Ordenanza, establecerá las zonas metropolitanas, de conformidad con el plan de desarrollo distrital y podrá en el futuro, crearlas, fusionarlas o suprimirlas.

A cada zona corresponde una o más parroquias metropolitanas, cuya creación, fusión o supresión compete al Concejo.

Por tanto la administración zonal, además de organizar al Distrito, permite que sean instrumento de desconcentración del ejercicio de funciones de la administración metropolitana distrital. Así lo determina la disposición normativa para el Distrito Metropolitano.

LORDMQ. CAPITULO V, DE LA ADMINISTRACION DE LAS ZONAS METROPOLITANAS.

Art. 15.- DESCONCENTRACION.- En cuanto contribuya a obtener niveles más altos de eficacia en el cumplimiento de sus fines, la administración distrital procurará desconcentrar el ejercicio de funciones que corresponden a la administración distrital. Para el efecto, el Concejo y el Alcalde adoptarán las medidas necesarias en sus respectivas esferas de competencia.

En la actualidad las administraciones zonales son nueve, éstas son:

- Administración Calderón;
- Administración Eloy Alfaro;
- Administración Eugenio Espejo;
- Administración la Delicia;
- Administración Los Chillos;
- Administración Manuela Sáenz;
- Administración Quitumbe;
- Administración Tumbaco; y,
- Administración Especial Turística Mariscal.

2.4. POTESTAD NORMATIVA Y REGLAMENTARIA DE LOS GOBIERNOS AUTÓNOMOS DESCENTRALIZADOS; POTESTAD NORMATIVA DEL DISTRITO METROPOLITANO - CONCEJO METROPOLITANO DE QUITO

Con el orden constitucional de descentralización, en palabras de Orlando Santofimio se traducen en que “el Estado se desprende de específicas funciones, asignándoles a entidades periféricas para que estas las ejerzan autónomamente” (Santofimio, 1996, pág. 433), lo que se pone en ejecución

al transferir por parte de la Administración Central es la capacidad de normarse a los gobiernos locales, que en nuestro ordenamiento jurídico son los Gobiernos Autónomos Descentralizados.

Esta potestad normativa nace de la Constitución, ya que la Constitución de la República del Ecuador 2008, otorga la potestad normativa y reglamentaria a los Gobiernos Autónomos Descentralizados, cualquiera sea su tipo, y determina que los mismo tendrán capacidad de auto legislarse, es decir que los GADS pueden crear sus propias normas que regulen en una determinada circunscripción territorial, a excepción de las juntas parroquiales que solo tienen facultades reglamentarias, a nivel de acuerdos.

Así lo establece el artículo 240 de la Constitución de la República del Ecuador:

Art. 240.- Los gobiernos autónomos descentralizados de las regiones, distritos metropolitanos, provincias y cantones tendrán facultades legislativas en el ámbito de sus competencias y jurisdicciones territoriales. Las juntas parroquiales rurales tendrán facultades reglamentarias.

Todos los gobiernos autónomos descentralizados ejercerán facultades ejecutivas en el ámbito de sus competencias y jurisdicciones territoriales. (Las negrillas me pertenecen)

En uso de esta potestad normativa, el COOTAD en el Título I, relativo en los Principios Generales, regula esta potestad y suscribe en el Artículo 7:

COOTAD Artículo 7.- Facultad normativa.- Para el pleno ejercicio de sus competencias y de las facultades que de manera concurrente podrán asumir, se reconoce a los consejos regionales y provinciales concejos metropolitanos y municipales, la capacidad para dictar normas de carácter general a través de ordenanzas, acuerdos y resoluciones, aplicables dentro de su circunscripción territorial.

El ejercicio de esta facultad se circunscribirá al ámbito territorial y a las competencias de cada nivel de gobierno, y observará lo previsto en la Constitución y la Ley.

Los gobiernos autónomos descentralizados del régimen especial de la provincia de Galápagos ejercerán la facultad normativa con las limitaciones que para el caso expida la ley correspondiente.

Las circunscripciones territoriales indígenas, afroecuatorianas y montubias asumirán las capacidades normativas que correspondan al nivel de gobierno en las que se enmarquen sin perjuicio de aquellas que le otorga la Constitución y la ley. (Las negrillas me pertenecen)

Esta potestad legislativa que es propiamente normativa, es ejercida por los órganos legislativos de las distintas formas de organización territorial, en el caso del Distrito Metropolitano de Quito, el Concejo Metropolitano ejerce esta atribución, a través de la expedición de ordenanzas metropolitanas, acuerdos y resoluciones.

Con la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, la capacidad normativa del concejo metropolitano, se encuentra regulada por el artículo ocho

Art. 8.- *Le corresponde especialmente, al Concejo Metropolitano:*

1) Decidir, mediante Ordenanza, sobre los asuntos de interés general, relativos al desarrollo integral y a la ordenación urbanística del Distrito, a la prestación de servicios públicos y a la promoción cultural de la comunidad, así como las cuestiones referentes a otras materias que según la Ley sean de competencia municipal;

3) Normar, mediante Ordenanza, la aplicación de las disposiciones tributarias, de carácter municipal, cuando sea preciso;

4) Dictar las ordenanzas necesarias para establecer el régimen de sanciones administrativas aplicables al personal de la propia administración y de multas a los ciudadanos, en caso de infracciones a las normas distritales;

6) Reglamentar el uso de los bienes de dominio público, el transporte público y privado, el uso de las vías y la circulación de calles, caminos y paseos;

Las regulaciones del Municipio metropolitano en materia de sanidad, prevención y control de la contaminación, construcciones, y en general, de las materias de su

respectiva competencia, no podrán establecer requisitos o condiciones menores o menos exigentes que las requeridas por los organismos nacionales competentes.

Ahora con el nuevo modelo de organización territorial, y con el COOTAD, determina en el artículo

87 que los concejos metropolitanos tienen la facultad normativa:

COOTAD Artículo 87.- Atribuciones del Concejo Metropolitano.- Al concejo metropolitano le corresponde:

- a) Ejercer la facultad normativa en las materias de competencia del gobierno autónomo descentralizado metropolitano, mediante la expedición de **ordenanzas metropolitanas, acuerdos y resoluciones**;*

La LORDMQ y el COOTAD en su coexistencia jurídica, determinan que la potestad administrativa normativa, es ejercida por el Concejo Metropolitano, el mismo que tiene la capacidad y facultad de crear sus propias normas, con el fin regular así la relación entre administración y administrados, a través de ordenanzas metropolitanas, acuerdos y resoluciones.

2.4.1. ACUERDOS

Acuerdos son actos del Concejo Metropolitano que no tienen objeto de legislar, son actos que dan una solución o se refieren a determinados asuntos especiales.

2.4.3. RESOLUCIONES.

Para Diego Guerra *“Las resoluciones son actos que emanan del Concejo, con el fin de absolver, aclarar, precisar, dictaminar disposiciones a controversias y actuaciones de carácter municipal o resolver cuestiones de la administración municipal”* (Guerra, 1996).

2.4.3. ORDENANZAS METROPOLITANAS

Las ordenanzas son normas generales de carácter obligatorio, que regulan los diferentes temas referentes a la actividad municipal y al buen vivir de los administrados.

Cabanellas de una manera precisa sostiene que las:

“Ordenanzas Municipales, constituyen estas disposiciones obligatorias para todos los vecinos, residentes y transeúntes, una especie de código en miniatura, no por su extensión, ya que a veces alcanzan dimensiones notables, sino por la materia a que se refieren, siempre de índole práctica de muy concreta y detallada regulación, acerca del régimen y gobierno particular del Municipio, dentro de las normas generales para todo el territorio, contenidas en las leyes o estatutos municipales”. (...) (Cabanellas, 1962)

CAPITULO III

POTESTAD SANCIONADORA Y PROCEDIMIENTO

ADMINISTRATIVO SANCIONADOR EN EL DISTRITO

METROPOLITANO DE QUITO

Para abordar la potestad sancionadora y el procedimiento administrativo sancionador, primero es necesario consolidar las bases sobre las cuales se asientan, definiendo doctrinariamente los preceptos que los asisten. En un inicio se sustentará la naturaleza del procedimiento administrativo común y los principios que los rigen, ya que de esta estructura se guía del procedimiento administrativo sancionador, para después entrar en materia de la potestad sancionadora y del procedimiento administrativo sancionador en el Distrito Metropolitano de Quito.

3.1. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DEFINICIÓN, CRITERIOS DOCTRINARIOS

Procedimiento en un sentido lato se refiere a conjunto de actos, técnicas y métodos para llegar a un fin; en materia de Derecho Administrativo, el procedimiento es esencial puesto que es el trayecto que se desarrolla para la construcción del acto administrativo.

Al respecto Gabino Fraga nos ilustra de manera magistral al decir que:

“el acto administrativo requiere normalmente para su formación estar precedido por una serie de formalidades y otros actos intermedios que dan al autor del propio acto la ilustración e información necesarias para guiar su decisión al mismo tiempo constituye una garantía de que la resolución se dicta, no de modo arbitrio sino de acuerdo con la normas legales” (Fraga, 1985, págs. 254, 255).

El profesor Santofimio en su obra Acto Administrativo, procedimiento eficacia y Validez, enseña que procedimiento administrativos es:

“el sendero preestablecido legalmente, y que consiste en trámites y formalidades, a los cuales deben someterse las autoridades administrativas en ejercicio de sus actuaciones, tendientes a la producción de actos administrativos, para que éstos en su formación obedezcan una trayectoria garante de los derechos de los interesados y de la comunidad en general” (Santofimio Gamboa, 1998, pág. 123).

Maurer dice que el procedimiento administrativo se define como *“(...) la actividad de la administración encaminada a la adopción de una decisión, a la aplicación de una medida de otro tipo o a la conclusión de un convenio (...)”* (Maurer, 2013).

Alessi citado por Rizo Oyanguren conceptualiza que:

“El procedimiento administrativo viene a representar el desarrollo del conjunto de actividades que desembocan en una manifestación. Se trata por ello de una noción esencialmente formal, referente al aspecto dinámico del fenómeno mencionado y que, por lo tanto, se resuelve en una sucesión de momentos en el tiempo. Esta noción de procedimiento administrativo referida al desarrollo de una serie de actividades funcionalmente unitarias por estar dirigidas a la realización de un único interés sustancial mediante el ejercicio de un poder, es la noción más estricta y precisa de procedimiento administrativo” (Rizo Oyanguren, 1992, pág. 120)

Otro concepto es del tratadista Rizo Oyanguren quien sostiene que el procedimiento administrativo, no es sino:

“el cauce legal que los órganos de la administración se ven obligados a seguir en la realización de sus funciones y dentro de su competencia respectiva, para producir los actos administrativos y su posterior revisión por medio de los recursos administrativos” (Rizo Oyanguren, 1992).

Con estos conceptos podemos decir que el procedimiento administrativo, en sí, es el conjunto de trámites y de formalidades a los que se sujeta la Administración, para la creación del acto administrativo. El procedimiento administrativo, es el eje motor que debe seguir la Administración para la consecución de sus actos, por tanto se constituye en una garantía que

tiene el administrado para hacer valer sus derechos, puesto que puede revisar la legalidad del acto y si la Administración actúa conforme a derecho.

Dromi, dice que el procedimiento administrativo, además de ser el medio jurídico por el cual se viabiliza la relación administración y administrado, es un instrumento por el cual se gobierna y ejerce control, y que *“la finalidad del procedimiento administrativo es asegurar que el obrar público se ajuste a los principios de legitimidad y de oportunidad, comprendiendo, por tanto, la verificación de la actividad reglada y discrecional”* (Dromi, 1998, pág. 798).

La doctrina sostiene que la existencia del procedimiento administrativo radica en establecer un freno a la potestad exorbitante de la Administración, con el fin de regular la discrecionalidad y la arbitrariedad.

Santofimio cita a Jesús González Pérez, con el objeto de explicar que:

“(...) el procedimiento administrativo surgió como una garantía del administrado frente al ejercicio de la autodefensa administrativa. Ya que la administración ostenta esos privilegios exorbitantes, se dijo, sometamos al menos a unas normas formales su ejercicio...” (Santofimio Gamboa, 1998, pág. 119)

El administrado, a través de la regulación de la actuación de la Administración con el procedimiento administrativo, ya no se encuentra en una posición de mero expectante, sino que puede ejercer control de los actos que son emanados de la administración, y de ser necesario poder impugnar los mismos en sede administrativa o judicial.

En palabras de García de Enterría y Tomás Fernández, el procedimiento administrativo cumple con la doble finalidad de ser una garantía de los derechos de los administrados y una garantía de orden de la Administración y de justicia y acierto en sus resoluciones.

3.1.1. PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Los principios son el conjunto de axiomas doctrinarios, filosóficos, referencias académicas que coadyuvan no solo para que nazca el derecho, sino además para fortalecerlo, alimentarlo pues actúa y radica en la naturaleza de un ordenamiento jurídico nacional.

En el procedimiento administrativo, los principios son la guía, la directriz que determina la esencia y motivan su existencia, constituyen la estructura esencial de esta institución jurídica, como orden en la construcción de la voluntad administrativa y como garantía de los administrados.

La doctrina sostiene que los principios del procedimiento administrativo:

“Son los postulados básicos de carácter jurídico que encauzan la interpretación e incluso la actuación y participación, tanto de autoridades como de los asociados en los procesos tendientes a la producción de un acto administrativo. En la práctica significa, para el proceso administrativo, el reconocimiento de elementos rectores controladores y eventualmente limitantes del ejercicio de los poderes estatales en los procedimientos administrativos, que procuran lograr el deseado equilibrio entre la autoridad y el ciudadano”. (Santofimio Gamboa, 1998, pág. 128).

Los principios rectores del procedimiento administrativo en nuestro ordenamiento jurídico están consagrados en la Constitución y en las leyes. La Administración y su actividad deben ceñirse a los principios de legalidad, igualdad, seguridad jurídica, informalidad, buena fe, economía procesal, contradicción, imparcialidad, gratuidad, tutela de derechos y el debido proceso.

Para Gordillo los principios del procedimiento administrativo, al tener carácter Constitucional, de justicia natural y de derecho supranacional, garantizan:

- a) *La defensa de los derechos civiles y humanos en general del individuo y de las asociaciones en el procedimiento singular, como b) la indispensable participación de la sociedad y la defensa de los derechos de incidencia colectiva.* (Gordillo A. , 2006, págs. IX-8)

Los principios del procedimiento administrativo, permiten que los Administrados puedan controlar la actividad de la Administración; en el caso de que la Administración no aplique en su actividad las directrices llamadas principios, estaría atentando contra los Administrados y el pleno ejercicio de sus derechos y garantías constitucionales, inclusive podría transgredir sus derechos humanos.

Habiendo definido el objetivo de los principios, debemos anotar que como tal, son formas de comprender y hacer funcionar al derecho, como punto de equilibrio a seguir dentro de un ordenamiento jurídico, lo cual es una garantía sustancial de los derechos individuales y colectivos de los administrados, sometiendo a la Administración para en su quehacer pueda desenvolverse de una manera justa.

Es pertinente desarrollar concepciones prácticas y elementales, de cada uno de estos principios que rigen el procedimiento administrativo en nuestro ordenamiento jurídico, que sirvan como introducción para el desarrollo de posteriores temas de esta tesis.

- Principio de Legalidad.

Este principio es la esencia del procedimiento administrativo, radica en que la actividad de la Administración debe guardar obediencia a la supremacía jurídica de la Constitución y la Ley, así como al resto de disposiciones legales creadas por la propia administración, por lo que todo acto emanado de la Administración debe estar dispuesto en estricto apego a la normativa jurídica, respetando el principio de juridicidad, entendido como al derecho en su conjunto.

El profesor Dromi indica que la Administración debe actuar siempre de acuerdo al principio de legalidad; en su Tratado de Derecho Administrativo dice que *“el principio de legalidad opera en el que hacer de la Administración Pública, imponiendo una determinada modalidad de obrar ajustada a reglas jurídicas y políticas, de legitimidad o juridicidad estricta y de oportunidad o conveniencia”* (Dromi, 1998, pág. 71).

De acuerdo con la doctrina, este principio exige que toda actuación de la Administración debe estar sustentado en la norma legal y los preceptos constitucionales.

A esta concepción, es acertado integrar el criterio del profesor Morales Tobar quien sostiene que:

*“(...) es importante destacar que el procedimiento administrativo además de la protección y promoción de los derechos de los administrados **se orienta a la salvaguarda de la norma jurídica objetiva** con “el fin de mantener el imperio de la legalidad y justicia en el funcionamiento administrativo” (...)”* (Morales Tobar, 2011, págs. 100, 101) (las negrillas me pertenecen)

En base de este criterio podemos decir, que el principio de legalidad comprende que la actividad de la Administración está en completa sumisión a la normativa jurídica, lo que significa que la Administración no podrá ir más allá de lo que la Constitución y la Ley disponen.

- Principio de Legitimación.

Este principio vigila el vínculo, la relación entre el administrado y el objeto del procedimiento administrativo, ya sea al iniciarse, al adherirse o como posible impugnante de la voluntad de la Administración. García de Enterría y Tomás Fernández, sostienen que *“La promoción de un nuevo procedimiento administrativo o la participación en un procedimiento en marcha requiere en el particular una cualificación específica, es decir, una especial relación con el objeto del procedimiento”* (García de Enterría, Tomás Ramón Fernández, 2004, pág. 481)

La legitimación es la calidad en la que va a comparecer el Administrado, en el procedimiento administrativo que se ha incoado o se ha resuelto, pues se ventilan derechos subjetivos o intereses legítimos de los mismos.

- Principio de Igualdad.

Garantiza que los administrados y la Administración comparezcan en los procedimientos administrativos en igualdad de condiciones. Para Morales Tobar, la igualdad radica en un tratamiento igual para situaciones iguales, y *“en un sentido amplio en el procedimiento administrativo, todo administrado deberá gozar del mismo trato”* (Morales Tobar, 2011, pág. 105).

- Principio de Seguridad Jurídica.

Radica que la administración debe actuar con apego a derecho ya que existen normas que garantizan el ejercicio efectivo de los derechos, respetando la supremacía de la Constitución, la existencia de normas jurídicas previas, aplicadas por las autoridades competentes

Miguel López Olvera, expresa que:

*“la seguridad jurídica supone la certeza, estabilidad y razonabilidad en las normas y actos que dicten las autoridades; es decir, la seguridad jurídica se opone a las modificaciones bruscas, ilegítimas o irrazonables. La situación de un sistema jurídico en el cual las normas o los actos gozan de estabilidad, considerada como certidumbre en los eventuales cambios normativos serán razonables y previsibles, realizados por las autoridades legítimamente investidas de poder para ello, **respetaran siempre los derechos de las persona!**”* (López Olvera, 2001) (Las negrillas me pertenecen)

La administración a través del principio de seguridad jurídica, asegura el respeto de los derechos de las personas a través de la correcta y adecuada aplicación de la normativa jurídica en su actividad.

- Principio de Informalidad.

El principio de Informalidad o bien llamado INDUBIO PRO ACTIONE, garantiza el derecho a la acción, es decir que el administrado aunque no haya cumplido con las formalidades, la administración debe interpretar y resolver, es decir el administrado no está obligado a cumplir con las formalidades.

Secaira sostiene que:

“este principio permite superar los problemas de la formalidad que pueden presentarse en un procedimiento administrativo a fin de que los administradores aseguren la debida tramitación de las causas, hasta lograr su plena terminación, que siempre es el pronunciamiento legal que se adopta en torno al asunto materia de la acción administrativa.”. (Secaira, 2004)

García de Enterría, explica que este principio pro actione:

“postula en favor de la mayor garantía y de la interpretación más favorable al ejercicio del derecho de acción y por lo tanto, en el sentido de asegurar, en lo posible más allá de las dificultades de índole formal, una decisión sobre el fondo de la cuestión objeto del procedimiento” (García de Enterría, Tomás Ramón Fernández, 2004, pág. 477).

Este principio garantiza que la Administración actúe con espíritu de benignidad hacia el Administrado, en el sentido que debe superar los obstáculos generados por la informalidad de los requerimientos y que las resoluciones de los procedimientos administrativos traten temas de fondo.

- Principio de Oficialidad

Este principio se refiere al deber de la Administración de impulsar el procedimiento por iniciativa propia, en cumplimiento del principio de Juridicidad, y sobre todo exige la obligación de resolver de la Administración. En palabras de García de Enterría y Tomás Fernández, *“esto significa que la Administración está específicamente obligada a desarrollar la actividad que sea necesaria para llegar a la decisión final, sin necesidad de que sea excitada en este sentido por los particulares”* (García de Enterría, Tomás Ramón Fernández, 2004, pág. 479); la Administración, es quien debe de manera activa impulsar los procedimientos; pero, en la práctica, los administrados son quienes cumplen con este principio de impulsión, debido a la pasividad de la actuación de la Administración

- Principio de Publicidad.

Este principio también es considerado como principio de transparencia, el cual garantiza al administrado el derecho a conocer en qué estado se encuentra el procedimiento administrativo, también permite el acceso al expediente, a todos los documentos siempre y cuando no sean reservados o secretos.

López Olvera, dice que “*Publicidad en el procedimiento significa leal conocimiento de las Actuaciones administrativas*” (López Olvera, 2001), por lo cual la administración debe garantizar el acercamiento de los administrados a los procedimientos administrativos de los cuales son parte.

Para Santofimio, no solo se trata de otro principio, sino que es trascendental importancia, porque:

“(...) la actividad de la administración pública debe ser pública, clara y transparente. Negando la posibilidad de actuaciones o decisiones por fuera del conocimiento general, o que produzcan efectos jurídicos de manera sorpresiva frente a los sujetos pasivos (...)” (Santofimio Gamboa, 1998, pág. 139)(las negrillas me pertenecen).

El principio de publicidad, exige la exteriorización de la actuación administrativa, permitiendo conocer al Administrado acerca del procedimiento administrativo del que son sujetos.

- Principio de Economía Procesal, Celeridad y Eficiencia.

Estos principios del procedimiento administrativos tienen relación entre sí, y corresponden a la actividad administrativa, como se desenvuelve y como se desarrolla.

La economía procesal consiste en aprovechar el trámite y pueda impulsarse simultáneamente, ahorrando recursos y tiempo. Jaime Orlando Santofimio corrobora y argumenta que:

“que este principio se proyecta en tanto a los ámbitos temporales pecuniarios como materiales de la actividad administrativa. Se pretende con la aplicación de las normas de procedimiento administrativo que se agilicen las decisiones y, en consecuencia, que las actuaciones administrativas se cumplan en el menor tiempo posible.” (Santofimio Gamboa, 1998, pág. 137)

Celeridad dentro de los procedimientos administrativos, radica en que la Administración agilite su actividad y que evite pasos que pueden complicar o generar lentitud en sus conformación, López Olvera dice que este principio, *“Se trata de una directiva legal que apela a la racionalidad en el empleo del tiempo, de los medios y en la configuración de las forma”* (López Olvera, 2001)

Eficacia, determina que los procedimientos administrativos deben alcanzar su finalidad, es decir que la Administración tiene que cumplir con el objeto por el cual fue iniciado el mismo. De los presupuestos doctrinarios podemos determinar que en los procedimientos administrativos, la Administración tiene que facilitar la consecución de los mismos, con una dinámica constante, evitando obstáculos formalistas, que puede retardar el correcto desenvolvimiento de su actividad.

- Principio de Contradicción

El principio de contradicción es una garantía por el cual los administrados son parte activa dentro de los procedimientos administrativos en los que se ventilen sus derechos subjetivos o intereses legítimos, específicamente en las diligencias que se desarrollan para la emanación de los actos de la Administración. Este es un principio que respalda al administrado y garantiza la vigilia del desenvolvimiento de la administración en la exteriorización de su voluntad, supone la presencia del administrado y la constancia de las diligencias procesales, alegaciones, informes, dictámenes que forman parte del resultado del procedimiento.

La doctrina sostiene que:

“El principio de contradicción se apalanca con el principio de igualdad, en el sentido que resguarda los mecanismos de los cuales el ordenamiento jurídico inviste a los

administrados para hacer valer sus derechos, a fin de que los mismos efectivamente se cumplan sin ninguna restricción” (Morales Tobar, 2011, pág. 102)

Al hablar de confluencia del principio de igualdad y de contradicción, nos referimos a que el control hacia a la administración y su actividad, no solo es una mera teoría, sino que consiente la igualdad de oportunidades entre los sujetos en cada una de las fases del procedimiento administrativo.

- Principio de imparcialidad.

Para hablar de este principio, es adecuado primero recurrir a la concepción semántica de imparcialidad, según el diccionario de la Real Academia de la Lengua es:

“Falta de designio anticipado o de prevención en favor o en contra de algo, que permite juzgar o proceder con rectitud” (Rae, 2013).

Partiendo de este supuesto, la esencia de la imparcialidad es la capacidad de actuar de una manera recta, en virtud de la naturaleza de este principio, la Administración está comprometida a ser imparcial en su actividad, dejando a lado su posición superior ante el Administrado.

En palabras de García de Enterría, *“la Administración reúne en el procedimiento administrativo la doble condición de juez y parte, razón por la cual el principio de la imparcialidad, característico del proceso, resulta relativizado en cierta medida”* (García de Enterría, Tomás Ramón Fernández, 2004, pág. 483), por lo mismo claramente se demuestra que la Administración si no aplica la imparcialidad afecta los derechos o intereses legítimos de los administrados, como resultado de ser juez y parte en los procedimientos administrativos.

La actuación de las autoridades debe ser de acuerdo a la naturaleza del procedimiento administrativo, entendido como un medio para asegurar y garantizar derechos de todos los administrados, dejando la parcialidad a un lado y sobreponiendo el trato igualitario sin ningún tipo de discriminación.

Este principio busca mantener la igualdad de condiciones entre los sujetos del procedimiento, sin que esto implique un nivel de superioridad o cualquier forma de desviación de poder que puede devenir en el uso de sus prerrogativas en su calidad de Administración.

- Principio de Gratuidad.

A través de este principio la Administración garantiza el acceso gratuito a los procedimientos administrativos, sin pago de tasas, impuestos, sin embargo, claro está que siempre ha de existir un costo indirecto que se paga por ello, estos gastos son eminentemente propios del administrado.

López Olvera, dice que:

“Aunque más que ser gratuito, en el procedimiento se debe hablar de ausencia de costas, ya que si surge algún gasto, relativo al derecho del administrado, debe ser afrontado por éste con su patrimonio” (López Olvera, 2001)

Este principio radica, en que la Administración no debe recibir ninguna especie de pago, o retribución por su actuación, por lo tanto determina la ausencia de costas, delimitando así que cada sujeto del procedimiento pague sus propias costas.

- Principio del Debido Proceso.

Este principio, es la piedra angular dentro del procedimiento administrativo, ya que se refiere a una serie de formas concatenadas que garantizar la defensa de los administrados, lo que en efecto permite un proceso justo, en igualdad de condiciones y sobre todo no permite la imposición de la Administración sobre los Administrados.

El administrado tiene el derecho a:

- Participar activamente en los procedimientos administrativos, desde su inicio hasta la culminación;
- Ser escuchado de manera oportuna;
- Conocer el estado del procedimiento administrativo;
- Presentar oportunamente las pruebas, en los plazos y términos que son fijados mediante la normativa;
- A tener acceso completo a los expedientes administrativos;
- A recibir notificaciones oportunas;
- A tener un profesional del Derecho que le asista dentro del procedimiento administrativo.

Santofimio afirma que:

*En fin, se trata de una suma no taxativa de elementos que, anotábamos, busca en su interrelación obtener una actuación administrativa coherente con las necesidades públicas sin lesionar los intereses individuales en juego. **En otras palabras, se busca equilibrio permanente en las relaciones surgidas del proceso y procedimiento administrativo**” (Santofimio Gamboa, 1998, pág. 130) (las negrillas me pertenecen)*

La defensa del Administrado, garantiza el equilibrio con el Estado, puesto que le permite ser participe activo en el desarrollo del procedimiento administrativo, así también exige el estricto cumplimiento del principio de legalidad entendido como la sumisión de la actividad de la administración al imperio de la normativa legal.

3.1.2. CLASES DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS.

Una vez conceptualizado al procedimiento administrativo en su naturaleza jurídica y los principios rectores de su desenvolvimiento como institución jurídica, es adecuado distinguir cuales son las clases de procedimientos administrativos, según la doctrina y el ordenamiento jurídico de la Administración.

La Administración Pública tiene un extenso ámbito de actuación dentro del Estado, por lo cual se hablaría de un sinnúmero de procedimientos administrativos, sin embargo el objetivo del procedimiento administrativo se erige como la guía de la actuación de la Administración y a su vez como garantía de los derechos de los Administrados, en virtud de ello es incorrecto referirnos al criterio de pluralidad de procedimientos, puesto que el procedimiento administrativo es uno solo y lo que se diferencia son la finalidad de los mismos; es por ello que la doctrina lo clasificó en procedimientos administrativos constitutivos de los actos de la administración e impugnativos de la voluntad de la Administración.

Dromi en su Tratado de Derecho Administrativo, nos orienta que *“Tradicionalmente se distinguen dos clases de procedimiento administrativo: el constitutivo de preparación y emisión de actos administrativos y el impugnativo o recursivo de la voluntad administrativa. A veces, también, se ha pretendido limitar el contenido del procedimiento a la sola formación o a la sola impugnación de la voluntad administrativa.”* (Dromi, 1998, pág. 783)

Si bien esta conceptualización tradicional hace referencia al objetivo del procedimiento administrativo, resulta ineludible atender a la finalidad específica del mismo, García de Enterría al respecto nos enseña, que atendiendo a la finalidad, los procedimientos administrativos son *declarativos, ejecutivos y de simple administración*. (García de Enterría, Tomás Ramón Fernández, 2004, pág. 461).

A razón de esta enseñanza, definimos a los procedimientos administrativos declarativos, como aquellos que orientan a la elaboración de una decisión sobre un objeto determinado, los procedimientos ejecutivos, se encargan de la realización material de una decisión anterior

definitiva y los procedimientos de simple gestión, son aquellos que tienen un carácter técnico e inter administrativos.

Sin embargo hay un tipo de procedimiento administrativo especialísimo, por su estructura y complejidad, se trata del procedimiento administrativo sancionador, que si bien la doctrina lo determina como un procedimiento declarativo, es también parte de la potestad administrativa de control. Rizo Oyanguren citando a Royo Villanova, dice que el procedimiento administrativo sancionador, es aquel *“en el que la Administración persigue el castigo de los particulares que han infringido las disposiciones administrativas (procedimiento correctivo) o de los funcionarios públicos que ha faltado a sus deberes (procedimiento administrativo disciplinario)”* (Rizo Oyanguren, 1992, pág. 177)

Con estas apreciaciones de la Doctrina sobre la clasificación del procedimiento administrativo, podemos determinar que en base a la amplitud en que se desenvuelve la Administración el procedimiento administrativo tiene varias formas de instruirse dentro del ordenamiento jurídico, pero lo que siempre debe cumplir es su objetivo como garantía de orden y cumplimiento de los derechos de los Administrados.

La clasificación de los procedimientos administrativos no es más que una forma, de especificar sus alcances y como se deben instruir como tal, por ello que Dromi sostiene que *“si bien la distinción es real y representa dos momentos distintos del “iter” procedimental, no se puede erigir en una categoría distinta, ni tampoco una de ellas puede absorber el contenido, in intengrum, del procedimiento administrativo, con exclusión de la otra”* (Dromi, 1998, pág. 783), esto representa la unidad del procedimiento administrativo ya que pertenecen al mismo régimen jurídico y lo que hacen es guiar la actuación de la Administración y como una garantía para con los Administrados.

3.2. POTESTAD SANCIONADORA Y PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

Si bien el procedimiento administrativo regula la actuación de la Administración y sirve como garantía para los administrados, se debe dirigir la mirada también a la potestad que tiene la

Administración para ejercer control sobre ellos. Este control por parte de la Administración se lleva a cabo con el procedimiento administrativo sancionador, cuya orientación constitutiva expresa la voluntad punitiva de la Administración, el cual tiene su origen fundamentalmente en la potestad sancionadora.

3.2.1. POTESTAD SANCIONADORA.

Es atinente en un inicio recordar lo que es la potestad en sí, para luego abordar lo relativo a la potestad punitiva de la administración. La potestad pública ha de entenderse como la manifestación de la soberanía nacional, por el cual la Constitución atribuye al Estado y a sus órganos, una serie de prerrogativas exorbitantes del derecho común y extrañas a los derechos reconocidos a los individuos, estas prerrogativas que goza la Administración solo pueden estar motivadas en el interés público. La doctrina sostiene que las potestades, son tareas o deberes que le es asignado al Estado, para que a través de su cumplimiento se busque alcanzar el bien común. Jaime Ossa Arbeláez, al respecto dice que:

“Las potestades son emanación del poder público por ser éste prerrogativa del Estado, no de los particulares. Es el poder político, poder monopolizador de la coerción material, del poder soberano. En tal sentido la potestad resulta inherente a la Administración Pública, pues no es concebible que ésta cumpla su cometido en bien de la comunidad si carece de un poder represor que haga viable el ejercicio racional de la función pública” (Ossa Arbeláez, 2009, pág. 72).

La potestad sancionadora de la Administración es aquella que posibilita la acción punitiva de la administración, ya que regula la relación con los administrados y supervigila el cumplimiento de la normativa administrativa positiva, cualquiera sea su índole. La doctrina enseña que la potestad sancionadora, *“es una atribución propia de la administración que se traduce en la viabilidad jurídica de la imposición de sanciones a los particulares y aun a los funcionarios que infringen sus disposiciones”* (Ossa Arbeláez, 2009, págs. 96, 97), por lo que se desprende en nuestro conocimiento que dicha potestad busca preservar el orden, del sistema administrativo y las relaciones con los administrados que se generan cotidianamente. Hay que comprender que el Estado usa la potestad sancionadora como instrumento para garantizar el orden y disciplina de los administrados dentro de un determinado territorio, es decir dicha potestad preserva el orden jurídico institucional a través de sanciones.

Una definición más acertada y clara nos proporciona Jaime Ossa Arbeláez, al sostener que:

*“La potestad sancionadora de la administración se desenvuelve dentro del ámbito de las más disímiles hechos, actos y actividades complejas de los particulares y de la misma administración. **Está dirigida a reprimir aquellas conductas transgresoras de la normativa propia de la administración** y está sujeta, por lo demás, a las limitaciones constitucionales y legales que establecen en la Carta Fundamental y en las disposiciones que la regulan”* (Ossa Arbeláez, 2009, pág. 125) *(las negrillas me pertenecen”*.

Alejandro Nieto dice que *“la potestad administrativa sancionadora de la Administración, al igual que la potestad penal de los Jueces y tribunales, forma parte de un genérico ius puniendi superior del Estado, que es único aunque luego se divide en estas dos manifestaciones”* (Nieto, 2002, pág. 80), sin duda alguna se trata de la coyuntura que existe con la estructura penal o punitiva, puesto que son parte de la misma naturaleza del IUS PUNIENDI del Estado. Esta coyuntura existe puesto que la Administración en ejercicio de su potestad solo usa los instrumentos que utiliza el derecho punitivo Estatal, esto es corroborado por Ossa cuando sostiene que:

“la potestad sancionatoria del Estado se descubre dentro del supra concepto poder punitivo que es precisamente el jus puniendi el cual se presenta en dos ramificaciones: ambas son expresión del poder que el Estado tiene para punir a quien quebrante la normativa. Si la infringida es la ley administrativa se trata de sancionatorio administrativo, si es penal se trata de del derecho punitivo penal” (Ossa Arbeláez, 2009, pág. 120).

Sin embargo respecto a la potestad sancionadora ha existido divergencias doctrinales al decir que el poder punitivo del Estado es único y exclusivo del sistema jurisdiccional, pero la necesidad de la Administración para cuidar el orden general, se justifica con la concepción de la potestad sancionadora administrativa puesto que no solo busca su protección como órgano administrativo sino que protege el orden social general y las relaciones existentes del vínculo Administración - Administrado.

En conclusión, debemos poner en manifiesto que el derecho administrativo sancionador tiene una orientación administrativa, ya que su objetivo es mantener el orden y reprimir las conductas que afecten a la administración y a su normativa propia, también el derecho administrativo

sancionador tiene estrecha relación con el derecho penal, pues la administración se sirve de los preceptos penalistas para garantizar derechos fundamentales de los administrados, debido a su naturaleza garantista.

En nuestro ordenamiento jurídico, el ius puniendi está consagrado en la Constitución de la República en el Artículo 76, número 3:

Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni la aplicará una sanción no prevista en la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

Esta disposición constitucional nos indica cómo se estructura la potestad sancionadora del Estado, distinguiendo el sistema punitivo penal del sistema sancionador administrativo, delimitando así sus esferas de acción y determinando la obligación y necesidad imperiosa de cumplir con los procedimientos que conllevan al ejercicio de esta potestad.

3.2.1.1. PRINCIPIOS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.

Los principios son la esencia misma del derecho, y para el derecho administrativo sancionador, les son aplicables los mismos principios constitucionales que le asisten al derecho penal; esta compatibilidad a la que hago referencia se fundamenta en la homogeneidad de la potestad sancionadora del Estado. Los principios siempre han de prevalecer sobre cualquier disposición normativa e incluso es el bastión sobre el cual se debe sustentar la actuación de la administración, aún más estos principios deben ser aplicados de manera estricta en el uso de la potestad sancionadora.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Este principio no es más que el alma de la actuación del Estado, el origen mismo de esta estructura exige el cumplimiento del bloque de legalidad como así lo ha llamado la doctrina. La potestad sancionadora de carácter administrativa, por su carácter punitiva debe ajustarse aún más a cumplir con el ordenamiento normativo, pues de ello depende como hará uso de su fuerza punitiva. Es decir la Administración deberá conducir su actividad sancionadora de acuerdo al cuerpo normativo positivo.

La potestad sancionadora únicamente será ejercida por la Administración, siempre y cuando las infracciones y sanciones estén suscritas en la normativa administrativa, lo cual es una garantía para el administrado, porque para ser sancionado, la Administración deberá primero identificar el acto violatorio, que normas administrativas han sido transgredidas y cuál es la sanción que contempla la misma. Entonces hablar del principio de legalidad en la actuación sancionadora es hablar de la formalidad absoluta de la Administración.

Alejandro Nieto nos explica el sentido del principio de Legalidad como una función de doble garantía, lo que se denomina como reserva legal y de tipicidad, para ello cita en su obra Derecho Administrativo Sancionador, una interpretación del Tribunal Constitucional Español que dice:

Dicho principio comprende una doble garantía: la primera, de orden material y alcance absoluto, tanto referida al ámbito estrictamente legal como al de las sanciones administrativa, refleja la especial trascendencia del principio de seguridad jurídica en dichos campos limitativos y supone la imperiosa necesidad de predeterminación normativa de las conductas infractoras y de las sanciones correspondientes, es decir, la existencia de preceptos jurídicos (lex previa) que permitan predecir con suficiente grado de certeza (lex certa) aquellas conductas y se sepa a qué atenerse en cuanto a la aneja responsabilidad y a la eventual sanción; la segunda, de carácter formal, relativa a la exigencia y existencia de una norma de adecuado rango y que este tribunal ha identificado como ley en sentido formal (STC 61/1990. De 29 de marzo” (Nieto, 2002, págs. 214, 215)(las negrillas me pertenecen)

Estos preceptos doctrinarios se sustentan en nuestra Constitución de la República del 2008, en el artículo 76 número 3, en donde dice que para ser juzgadas las infracciones administrativas por actos u omisiones de los administrados, estas deberán ser tipificadas, y las sanciones deben estar previstas en la normativa administrativa; por lo mismo la potestad administrativa sancionadora debe ser aplicada de acuerdo al principio de legalidad lo cual garantizaría la regulación de esta potestad exorbitante de la administración.

PRINCIPIO DE TIPICIDAD.

Este principio va de la mano con el de legalidad, pero existe una gran diferencia; mientras el principio de legalidad sujeta a la actuación sancionadora de la administración a la normativa administrativa, la tipicidad radica en *“la hipótesis normativa a la que se adecua la conducta en que incurrió el accionante”* (Ossa Arbeláez, 2009, pág. 218), es decir, el legislador define, determina y especifica la infracción y sanción, es quien reúne los elementos constitutivos de la infracción y las sanciones en un todo que se erige dentro de la normativa como institución jurídica, que es precisamente la que debe aplicar la Administración en su potestad sancionadora.

Con lo antes dicho, queda claro la distinción con el principio de legalidad, y de que nada tiene que ver con la reserva de ley o ley previa, sino que es única en su naturaleza, ya que la tipicidad precisa la identidad de la infracción y la sanción. Sin duda alguna, la Administración en el procedimiento administrativo sancionador debe verificar si la infracción administrativa cabe dentro de las instituciones jurídicas que ya han sido con anterioridad tipificadas como infracciones y sanciones administrativas.

El constituyente plasmó este principio en la Constitución, que en su parte pertinente nos indica que, nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que al momento de cometerse, no este tipificado como infracción administrativa, lo cual garantiza al administrado que si va a ser sancionado la infracción y la sanción debe estar contenida en la normativa administrativa.

PRINCIPIO DEL DEBIDO PROCESO

Para hablar de este principio, primero revisemos la posición de la Jurisprudencia de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia, de 11 de julio de 2002 publicada en la gaceta Judicial. Año CIV. Serie XVII. N° 11, donde los magistrados sostienen que:

“En un sistema político democrático imperativamente habrá un proceso justo como requisito fundamental para que pueda existir un verdadero imperio del derecho, ésta es la esencia del debido proceso, por lo tanto, el derecho a un debido proceso implica la posibilidad de acceder a un proceso justo, lo que presupone la vigencia de una serie de garantías básicas de índole procesal, recogidas tanto en la propia constitución Política, como en los instrumentos internacionales, las leyes y la jurisprudencia; cada vez que se transgrede una de estas garantía básicas a consecuencia de lo cual la persona se ve privada del acceso justo, se está desconociendo este derecho”.

Recordemos que la potestad sancionadora identifica las infracciones en que han incurrido los administrados y los funcionarios públicos, además aplica las sanciones respectivas en cada uno de los particulares, es ahí donde el debido proceso se constituye en la herramienta por la cual, la Administración garantiza un proceso justo, en igualdad de condiciones, donde el administrado pueda ser escuchado en momento oportuno, que pueda ser partícipe desde el inicio hasta la resolución de los procedimientos administrativos sancionadores, e inclusive de ser el caso pueda recurrir los actos administrativos sancionadores.

El debido proceso es una garantía de protección de los derechos de los administrados, este principio está consagrado en el artículo 76 de la constitución, que dicta lo pertinente: Art. 76.- *“En todo proceso en que se determine derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso (...).* La constitución precautela así los derechos de los administrados y controla las eventuales arbitrariedades que surgen en el ejercicio de la potestad sancionadora.

PRINCIPIO DEL DERECHO DE DEFENSA

Este se desprende del principio del debido proceso, pero es necesario darle la particularidad que ostenta, puesto que el derecho a la defensa es hacer uso de los medios idóneos y efectivos que la normativa jurídica administrativa y constitucional otorga al administrados, estas son la vías de impugnación de la voluntad sancionadora de la Administración, que le permitirá precautelar sus derechos subjetivos o intereses legítimos, cuando se presume o se le haya declarado autor de una infracción administrativa. Lo que busca este principio es que el administrado exprese su inconformidad con el procedimiento administrativo sancionador o la resolución administrativa sancionadora, asistiéndole la posibilidad de ser oído, de presentar documentos, pruebas que pueden contraponer la decisión de la autoridad.

Ossa nos enseña que:

Encierra el derecho de defensa un principio de ética jurídica, de moralidad pública, de buen comportamiento de la Administración, de elemental respeto por los asociados, de ecuanimidad y de justicia. El constitucionalismo moderno lo consagra en sus ordenamientos fundamentales y a él acude el ciudadano cuando se ve inmerso en la actividad punitiva del Estado. Es de una elementalidad tal su observancia que no se concibe ningún estatuto sancionatorio, por simple que parezca, sin que se ofrezcan en él las técnicas que hagan efectivo el derecho a su real ejercicio (Ossa Arbeláez, 2009, pág. 242).

Como dice citado autor, es elemental su observancia y más cuando se trate de la potestad sancionadora. Nuestra Constitución dice que el derecho a la defensa no debe ser privado en ninguna etapa o grado del procedimiento, el administrado también debe ser escuchado oportunamente y contar con el tiempo adecuado para preparar la defensa, además el administrado tiene derecho a tener la representación de un abogado. La misma Constitución dota con la garantía del Administrado para recurrir la resolución que decida sobre sus derechos

PRINCIPIO DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

Es atinado recordar que este principio, está consagrado por excelencia en la doctrina penal, y ha sostenido desde ya hace mucho tiempo que toda persona es inocente mientras no se le haya declarado lo contrario mediante sentencia; en materia de derecho administrativo sancionador este principio es eje fundamental, puesto que el administrado goza de esta presunción de inocencia hasta cuando la Administración demuestre la comisión de la infracción.

La Constitución de la República del 2008, recoge este principio en el Art 76 número 2, y lo suscribe de esta forma:

Artículo 76. En todo proceso que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada. (Las negrillas me pertenecen)

Este principio constitucional, garantiza que en los procedimientos administrativos sancionadores y disciplinarios en materia administrativa, únicamente se pueda atribuir la culpabilidad al imputado, cuando exista resolución administrativa sancionadora en firme. La presunción de inocencia tiene vigor desde el inicio del procedimiento administrativo sancionador hasta su resolución, es ahí donde efectivamente ya la presunción de inocencia se desvanece, y se convierte en una verdad absoluta. El profesor Alejandro Nieto se acoge a una sentencia para explicarnos, y dice que la presunción de inocencia en el derecho administrativo sancionador, se mantiene hasta que se comprueba la culpabilidad, de lo contrario se mantendrá vigente:

“Es doctrina reiterada de este Tribunal que la presunción de inocencia rige excepciones en el ordenamiento administrativo sancionador garantizando el derecho a no sufrir una sanción que no tenga fundamento en una previa actividad probatoria sobre la cual el órgano competente pueda fundamentar un juicio razonable de culpabilidad. SET 212/1990, de 20 de diciembre.” (Nieto, 2002, pág. 379)

PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN

La doctrina sostiene que el principio de contradicción es parte del derecho a la defensa, sin duda alguna esta aseveración es correcta, puesto que para ejercer la defensa en el procedimiento administrativo sancionador el sujeto pasivo tiene que ser el protagonista y estar presente dentro del mismo como parte activa. La contradicción garantiza que se pueda actuar en igualdad de condiciones, es decir podrán ser parte del proceso, presentando sus respectivas alegaciones o pruebas que han de ser de su propio beneficio.

En nuestro ordenamiento jurídico la contradicción es fundamental, puesto que le permite controlar el exceso del poder punitivo del Estado. La Constitución plasma este precepto de contradicción en el art 76, número 7, letra h, que estipula lo siguiente:

art.76. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

*h) **presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra***

El principio de contradicción en sí, implica el ejercicio del derecho a la defensa, garantizando así su posibilidad de tener un proceso justo, esto solo se lograría a través de que el procedimiento administrativo sancionador debe ser abierto y participativo, permitiendo el acceso del interesado e integrándolo para que pueda debatir sobre los derechos subjetivos que estén en juego. Caso contrario de no existir una igualdad, la contradicción se fundamentaría en la impugnación de la decisión sancionadora en sede administrativa o judicial.

PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD

Debemos acercarnos a la naturaleza de la potestad punitiva como resguardo del orden social y la institucionalidad del Estado, es por ello que la Administración ejerce esta potestad; sin embargo, es aquí donde queda en evidencia la superioridad del estado. En los procedimientos administrativos sancionadores, la Administración actúa como juez y parte, es quien investiga la supuesta infracción administrativa, reúne elementos que pueden fundamentar los hechos a ser

sancionados, y por consiguiente culmina en la emanación del acto administrativo sancionador, pero sin duda alguna todo este devenir tiene que sujetarse al principio de imparcialidad, entendido como garantía que brinda la Administración para buscar la verdad objetiva y que la misma respete los derechos de los administrados, dejando de lado los intereses propios que pueden interferir en la potestad sancionadora.

La imparcialidad consiste en actuar de una manera recta, sin que circunstancias propias o externas puedan influir en el procedimiento sancionatorio y obviamente en la decisión punitiva de la Administración, lo que supone mermar la superioridad del Estado.

PRINCIPIO DEL NOM BIS IN IDEM

Este principio es eminente penal, pero se adapta al campo del Derecho Administrativo Sancionador, porque se trata de la potestad punitiva del Estado. Según la doctrina penalista la máxima Non Bis In Idem, dice que nadie puede ser condenado dos veces por el mismo hecho, y se adapta en el ámbito sancionador de la Administración, como garantía que impide la duplicidad de las sanciones sobre un mismo hecho, a la vez también no permite que se de varios procedimientos administrativos sancionadores sobre una misma infracción administrativa.

La doctrina sostiene en palabras de Del Rey citado por Alejandro Nieto, que el Principio Nom Bis In Idem es un:

“principio general del Derecho que, en base a los principios de proporcionalidad y cosa juzgada, prohíbe la aplicación de dos o más sanciones o el desarrollo de dos o más procedimientos, sea en uno o más ordenes sancionadores, cuando se dé una identidad de sujetos, hechos y fundamentos y siempre que no exista una relación de supremacía especial de la Administración” (Nieto, 2002, pág. 398)

De lo antes dicho, hemos de señalar que los sujetos pasivos de la potestad sancionadora administrativa, tienen derecho a ser sancionados una sola vez por el mismo acto infractor, se edifica así la protección ante una posible doble incriminación. La Constitución de nuestro

Estado garantiza en el Art. 76 número 7. Letra i. Que *“Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. (...)”*

PRINCIPIO DE CULPABILIDAD

Resulta muy complicado definir lo que es culpabilidad en materia administrativa, puesto que la misma doctrina no ha hecho más que ajustarse a las concepciones penalistas. En términos penales la culpabilidad se entiende como la atribución personal del delito, pero en el ámbito administrativo no estamos ante el escenario de delitos comunes, sino ante infracciones o transgresiones a la normativa jurídica administrativa.

Desde mi punto de vista, me permito indicar que la culpabilidad administrativa, es cuando por motivos voluntarios o por desconocimiento, se ha configurado una determinada infracción, prevista en la norma jurídica administrativa que es atribuida a un ente específico, es decir al sujeto pasivo del procedimiento administrativo sancionador.

Tan álgido y complicado es determinar que es la culpabilidad en la esfera Administrativa, tanto así que Alejandro Nieto dice que, *“la culpabilidad es exigible en las infracciones administrativas pero no en los mismos términos que en el derechos penal y a los juristas les corresponde determinar cuáles son sus peculiaridades”* (Nieto, 2002, pág. 347).

PRINCIPIO SOLVE ET REPETE.

Debemos hacer una breve referencia en esta subtitulo, pues es el tema mismo de esta tesis, sin embargo diremos brevemente que el principio solve et repete, no es más que la consignación para recurrir un determinado acto, ahora es preciso determinar que este principio es eminentemente tributario, porque está sustentando la necesidad del cumplimiento de la obligación tributaria.

De lo antes dicho podemos decir que este es un privilegio que tiene la Administración en Materia Tributaria, pero puede causar daños irreparables en materia administrativa ya que impide la garantía del derecho a la defensa, y la posibilidad de poder revisar la legalidad de los actos sancionadores.

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

La potestad sancionadora de la Administración en ocasiones, puede ser ejercida de una manera dura o con excesos, pues es un reflejo involuntario de la naturaleza de superioridad que tiene el Estado, pero no olvidemos que la Administración no puede excederse en su poder, y tiene que ser razonable en sus actos punitivos, por tanto debe aplicar el principio de proporcionalidad.

Para Ossa, el principio de proporcionalidad se:

“constituye en un postulado que, en gran medida, racionaliza la actividad sancionadora de la administración, evitando que la autoridad expanda su actuación represiva y dirigiendo ésta dentro de un criterio de ponderación, medida y equilibrio, como alternativa última entre las que menos gravosas resulten para los administrados”
(Ossa Arbeláez, 2009, pág. 417)(las negrillas me pertenecen).

El poder punitivo de la Administración no debe tener excesos en su uso, sino que debe respetar al administrado y los valores jurídicos que le asisten, bajo esta convicción el constituyente de Montecristi plasmó en la carta fundamental en el artículo 76 número 6, y dispuso que ***“La ley establecerá la debida proporcionabilidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza”***

3.2.2. POTESTAD SANCIONADORA CORRECCIONAL Y DISCIPLINARIA.

Retomando la naturaleza de la potestad sancionadora administrativa, como forma punitiva debemos referirnos al término bajo el enfoque represivo, debido a que nos acerca a la obligación del Estado de tener un sistema intimidatorio, con el fin de hacer cumplir los derechos

de la Administración y resguardar su rasgo proteccionista. Desde este ámbito sancionatorio, la doctrina orienta que en materia administrativa se habla de sanciones correctivas a los administrados y sanciones disciplinarias a los servidores públicos por ser parte de la misma Administración.

En este punto es apropiado acudir a Rizo Oyanguren porque nos da el sustento doctrinario al decir que:

“además la Administración tiene facultades correctivas y disciplinarias por medio de las cuales realiza una cierta función judicial penal, mediante la cual toma directamente a su cargo la defensa de sus derechos e intereses contra un determinado orden de transgresiones punibles” (Rizo Oyanguren, 1992, pág. 30).

Cabe hacer una distinción completa, debido a que la doctrina penal sostiene que la pena castiga un acto criminal, pero en el ámbito administrativo la forma punitiva es a través de las sanciones administrativas. La potestad administrativa sancionadora se bifurca en disciplinaria y correccional dependiendo de los destinatarios.

Alejandro Nieto, dice que:

“... La potestad sancionatoria de la Administración sería así una potestad doméstica, vocada a la propia protección más que otros fines sociales generales, con efectos sólo respecto de quienes están directamente en relación con su organización o funcionamiento y no contra los ciudadanos...” (Nieto, 2002, pág. 138),

Con esta apreciación podemos desprender que la Administración a través de las sanciones disciplinarias, busca resguardar la buena marcha de su actividad, en constante vigilia de los servidores públicos, esto expresa su forma de autoprotección, ahora su otra finalidad es de protección exteriorizada, el mismo autor nos indica que la Administración que con las sanciones correctivas, justifica que no solo busca su propia protección como organización sino que busca la *“protección del orden social general”* (Nieto, 2002, pág. 138).

Sin embargo la naturaleza exorbitante de la potestad sancionadora que ostenta, puede causar lesiones irreparables al administrado y a los mismos servidores públicos, por ello debe sustentar la misma con apego al principio de legalidad. La potestad sancionadora de la Administración en su sentido correccional y disciplinario debe ser estrictamente reglada y de ninguna manera se acepta la discrecionalidad, todas las infracciones o contravenciones deben estar estipulas en los cuerpos normativos administrativos.

3.2.3. EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA

La potestad administrativa sancionadora, como instrumento por el cual la Administración resguarda el orden social y su institución como Estado, requiere de una serie de facultades propias de la Administración para el ejercicio de su potestad punitiva; estas facultades son la de establecimiento; la de imposición; y, la de ejecución de la potestad sancionadora.

La **facultad de establecimiento*, no es sino la aplicación del principio de juridicidad y de legalidad, por cuanto la potestad administrativa sancionadora debe estar plasmada en la norma administrativa, dicha normativa debe contener las infracciones y las sanciones que le corresponden. Esta facultad no solo debe ser ejercida por el legislador, sino que también es desplegada por todos los niveles de Administración. La doctrina dice que:

“la Facultad de establecimiento es, por su naturaleza, normativa, por su origen, reglamentaria. En cuanto actividad reglamentaria, a su ejercicio está sometido a todos los condicionamientos propio de tal actividad y, fundamente, al principio de legalidad, que se concretan en la reserva legal y en mandato de tipificación, que son las notas dominantes del Ordenamiento Jurídico represivo (...)” (Nieto, 2002, pág. 141),

La **facultad de imposición*, radica en la determinación de la comisión de las contravenciones y de las sanciones que deben recibir los infractores, lo que en palabras técnicas conlleva al desarrollo del procedimiento administrativo sancionador como institución jurídica. *“La facultad de imposición de sanciones presupone la previa constatación de la infracción: y de los infractores lo que se realiza a lo largo de un procedimiento formalizado dirigido de ordinario por el mismo Ente que va a sancionar (...)”* (Nieto, 2002, pág. 141).

La **facultad de ejecución*, se aplica una vez identificada la infracción y al infractor, la Administración procede a la ejecución de la resolución sancionadora; imponiendo así su voluntad sancionadora basado en principio de legalidad y juridicidad.

3.2.4. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.

Debemos retomar el carácter esencial del procedimiento administrativo, que no solo trata del cauce legal que debe seguir la Administración, para la producción de los actos administrativos, sino que además se constituye en una garantía de derechos que tienen los administrados, lo cual exige que la autoridad pública ajuste su obrar a la normativa jurídica y en efecto no vulnere los derechos de los administrados. Pero partiendo desde la perspectiva de la Administración el procedimiento administrativo, se constituye en el vehículo que le permite la expresión y exteriorización de su voluntad, esta voluntad de la Administración es la que genera el vínculo jurídico en el binomio Administración y Administrado, el cual genera efectos jurídicos. Sin embargo este sentido proteccionista del procedimiento administrativo común a favor de los administrados, también lo posee la Administración a través del procedimiento administrativo sancionador, puesto que el Estado debe garantizar su correcto desenvolvimiento a través de la potestad sancionadora.

Es así que en este punto es preciso definir lo que es el procedimiento administrativo sancionador y la potestad punitiva que ejerce la Administración; en palabras de Escola, el poder sancionador que ostenta la administración es aquel con el cual *“pueden imponerse sanciones a quienes incurran en las inobservancia de las acciones y omisiones que le son impuestas por el ordenamiento jurídico administrativo, o el que sea aplicable por la Administración Pública en cada caso”* (Escola, 1984, pág. 207)

El procedimiento administrativo sancionador está dirigido o encaminado a la aplicación de la potestad punitiva del Estado como instrumento represivo por la acción u omisión de deberes hacia el Estado; el procedimiento administrativo sancionador es el camino a seguir para la conformación de la voluntad administrativa sancionadora, en tal virtud es el conjunto de actos que confluyen para determinar las infracciones, contravenciones y sanciones a las que están sujetos los administrados que han vulnerado la norma jurídica administrativa.

De lo expuesto es necesario acudir al ilustrativo Jaime Ossa, quien sustenta que:

“para que la administración pueda imponer cualquier clase de castigo, punición o sanción, debe hacerlo por medio de un procedimiento en donde la parte presuntamente afectada con la resolución tenga la oportunidad de intervenir y en donde a la administración se le abra el campo para exponer los motivos y razones de su comportamiento” (Ossa Arbeláez, 2009, págs. 439, 440),

En referencia a lo dicho, el procedimiento administrativo sancionador es garantista de la Administración y de su potestad administrativa, pero también es una garantía para los administrados, pues los actos administrativos sancionadores emanados de la administración son sujetos a control de legalidad y juridicidad.

De esta forma nos acercaremos a la teoría de que el procedimiento administrativo sancionador es una garantía jurídica para los administrados, puesto que:

“esto es lo que se ha dado a llamar por la doctrina el derecho subjetivo al procedimiento, que no es más que la concreción de la garantía de los derechos e intereses de las partes involucradas en el procedimiento, para participar efectivamente en la formación del acto” (Ossa Arbeláez, 2009, pág. 440).

El procedimiento administrativo sancionador se sustenta en los mismos principios del procedimiento administrativo común, ya que se trata de la conformación de la voluntad sancionadora o punitiva de la Administración, es decir que para la conformación del acto administrativo sancionatorio, el procedimiento administrativo debe respetar los principios de legalidad, legitimación, igualdad, seguridad jurídica, informalidad, oficialidad, publicidad, de economía procesal, celeridad, eficacia, eficiencia, contradicción, imparcialidad, gratuidad y el debido proceso, cumpliendo así con lo que dispone nuestra Constitución, al referirse que todos los principios son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía.

3.3. POTESTAD SANCIONADORA EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO.

La potestad sancionadora en el Distrito Metropolitano de Quito, se consolida como el puntal fundamental para regular las relaciones entre Administración Metropolitana con los administrados, precautela el orden social en el D.M.Q., con un régimen de sanciones administrativas, para quien cometa infracciones a las normas metropolitanas.

El ejercicio de esta potestad en el régimen seccional autónomo del Distrito Metropolitano de Quito, tiene una connotación correccional, orientada a sancionar a los administrados que han alterado el ordenamiento administrativo metropolitano, restaurando el orden establecido por la Administración Metropolitana.

La potestad sancionadora está regulada por la Ordenanza Metropolitana 321, bajo el nombre de “ORDENANZA METROPOLITANA QUE REGULA EL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO”, que establece el procedimiento administrativo sancionador que debe usar la autoridad competente para el uso de la actividad sancionadora. **(Ver Anexo 1)**

Si bien estoy generalizando los términos de la potestad sancionadora en el Distrito Metropolitano de Quito, es porque a continuación haré un análisis de cómo era y cómo es la actual estructura y el ejercicio de la potestad sancionadora en la Administración Metropolitana.

3.3.1. ANTECEDENTES Y ACTUALIDAD DE LA POTESTAD SANCIONADORA DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO.

En el Distrito Metropolitano de Quito, la potestad sancionadora anteriormente era ejercida por un sistema de comisarías en cada administración zonal, las mismas que tenían labores de inspección general y técnica, así mismo estaban encargados de la instrucción de procedimientos administrativos sancionadores ya sean a petición de parte o de oficio, cumplían con la tarea

resolutoria de los mismos; en sí se concentraban todas las actividades jurídicas sancionadoras en las comisarías, lo que causaba serios inconvenientes en el uso de la potestad sancionadora. Esta estructura sancionadora, sin duda confundía el verdadero sentido administrativo que debe tener la actividad sancionadora en el DMQ.

Con este obsoleto sistema de comisarías lo más adecuado era constituir un nuevo sistema sancionatorio. En virtud de ello La Procuraduría Metropolitana, en uso de sus facultades propuso un cambio estructural, basado en tres ejes; el primero, buscaba concentrar los diferentes elementos de control dispersos, para consolidar en una sola institución la potestad de control; la segunda consistía en dotar de un procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora; y, la tercera que radica en asegurar el cumplimiento de la norma administrativa metropolitana, sin necesidad de hacer uso excesivo de las sanciones.

Esta iniciativa se recogió en el “Proyecto de Ordenanza Metropolitana que Regula el Régimen Administrativo sobre la Potestad Sancionatoria del Distrito Metropolitano de Quito”, el cual tenía como eje fundamental la creación de la Agencia Metropolitana de control, como brazo ejecutor de la potestad sancionadora, el cual se encargaría de las funciones de inspección, instrucción, decisión y ejecución, creando un procedimiento administrativo sancionador que dirigiría la actividad sancionadora en el Distrito Metropolitano de Quito

Este proyecto de Ordenanza se discutió y aprobó por el Concejo Metropolitano en dos debates, el primero con fecha 16 de septiembre de 2010 y el segundo el 7 de octubre de 2010, finalmente el alcalde Augusto Barrera con fecha 18 de octubre de 2010 sancionó la “ORDENANZA METROPOLITANA QUE REGULA EL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO”.

3.3.2. ORDENANZA METROPOLITANA 321 QUE REGULA EL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO.

Esta Ordenanza entró en vigencia a partir de la publicación en el Registro Oficial N° 314 del 05 de noviembre de 2010, trae consigo los preceptos normativos que rigen el ordenamiento jurídico sancionador para el Distrito Metropolitano de Quito, además incorpora el procedimiento administrativo sancionador para la conformación de la voluntad sancionadora.

En este subtema, se abordará toda la estructura de la Ordenanza Metropolitana que regula el ejercicio de la potestad sancionadora en el Distrito Metropolitano de Quito.

En esta sección, únicamente se hablará de cómo el Distrito Metropolitano de Quito, a través de la Ordenanza 321, ejerce la potestad sancionadora, mas no se ahondará el tema que motiva esta tesis, el cual se estudiará por completo en el capítulo siguiente.

3.3.2.1. ÁMBITO DE APLICACIÓN.

Por su naturaleza, la Ordenanza 321 tiene ámbito de aplicación únicamente para el Distrito Metropolitano de Quito, sin embargo para establecer la competencia, se deberá tener en cuenta:

- el domicilio del presunto infractor;
- el domicilio del afectado por la infracción administrativa;
- el lugar donde se encuentra el establecimiento o materia de la infracción; el lugar donde se produjo el acto infractor o se produzcan los efectos el mismo;
- los lugares donde se presten servicios o se realicen actividades sujetas a control por el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito.

3.3.2.2. ADMINISTRADOS SUJETOS DE CONTROL

Los sujetos pasivos de la Potestad sancionadora en el Distrito Metropolitano de Quito, son:

- Las personas naturales o jurídicas, que incurren en una acción u omisión que haya sido tipificada como infracción administrativa con anterioridad;
- Aquellas personas que con sus actos promuevan, permitan o provoquen actividades que puede transgredir el ordenamiento metropolitano;
- Las personas que en su relación de dependencia con una persona jurídica o de terceros, tiene que cumplir con los deberes y derechos que establece la normativa administrativa metropolitana; y,
- Las entidades colaboradoras que incurran en una acción u omisión, calificada como infracción administrativa.

En el caso de que varios administrados participen en la misma infracción, y no se pueda deslindar la participación efectiva de cada persona, la responsabilidad administrativa será solidaria

3.3.2.3. AGENCIA METROPOLITANA DE CONTROL.

Mediante Resolución A 002, de 06 de agosto de 2009, se creó y agregó a la estructura funcional del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, en el nivel de gestión, la Agencia Metropolitana de Control, en dicha resolución se le dio el ejercicio de las potestades de inspección, instrucción y sanción atribuidas al Municipio del Distrito Metropolitano de Quito en el ordenamiento jurídico.

La Ordenanza Metropolitana que Regula el Ejercicio de la Potestad Sancionadora en el Distrito Metropolitano de Quito, dispone y otorga el ejercicio de la potestad sancionadora a la Agencia

Metropolitana de Control, que como órgano desconcentrado, cumple la función punitiva y la de policía administrativa. Así lo establece el innumerado (4) de esta ordenanza.

*Artículo... (4).- Naturaleza.- **La Agencia Metropolitana de Control es el organismo desconcentrado, con autonomía financiera y administrativa, adscrito a la Alcaldía del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, que ejerce las potestades y competencias previstas en este Título.***

En diciembre del 2010, inicia sus actividades con una estructura provisional, que se definió completamente mediante resolución 0010 de 07 de julio de 2011, en el cual se integraban a las comisaria metropolitanas a la Agencia Metropolitana de Control, con las mismas competencias que le otorgó con anterioridad el ordenamiento jurídico metropolitano. En la misma resolución otorga a la Agencia Metropolitana de Control, la competencia de inspección técnica en materia de control de edificaciones a través de la Unidad Técnica de Control de Edificaciones.

La Agencia Metropolitana de Control, está representada por el Supervisor Metropolitano, quien es designado por el Concejo Metropolitano de una terna propuesta por el Alcalde, esta autoridad es de libre remoción. Para ser supervisor Metropolitano, se requiere ser profesional de tercer nivel en Derecho o Auditoria, con experiencia no menor de ocho años y tener probidad notoria.

Las potestades que ostenta, son las de inspección general, instrucción, resolución y ejecución en los procedimientos administrativos; para cumplir con esta función, contará con la colaboración de todos los órganos colaboradores del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito y de ser el caso para el cumplimiento de sus fines contará con el auxilio de la fuerza pública. Las potestades y competencias que ejerce la Agencia Metropolitana de Control están definidas en el artículo innumerado (5), que suscribe lo siguiente:

Artículo... (5) Potestades y competencias.-

*1. **A la Agencia Metropolitana de Control le corresponde el ejercicio de las potestades de inspección general, instrucción, resolución y ejecución en los procedimientos administrativos sancionadores atribuidas en el ordenamiento jurídico al Municipio del Distrito Metropolitano de Quito. Podrá ejercer además, las potestades de inspección técnica que se le atribuyan mediante resolución.***

2. La Agencia Metropolitana de Control, para el ejercicio de las potestades que tiene atribuidas, actuará a través de los órganos y con las funciones que le confiere el orgánico funcional del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, procurando los mayores niveles de coordinación con todos los órganos y organismos de la Administración del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito.

*3. La Agencia Metropolitana de Control ostentará las prerrogativas de las que goza el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, y **podrá contar, incluso con el auxilio de la Fuerza Pública para la realización de su cometido.***

4. La Agencia Metropolitana de Control actuará conforme a los procedimientos administrativos previstos en el ordenamiento jurídico metropolitano.

5. La Agencia Metropolitana de Control desarrollará sus funciones tanto mediante actuaciones propias como a través de la cooperación. Podrá adoptar acuerdos y convenios o contratos con otras entidades Públicas y privadas, sin que esto implique delegación de la potestad sancionadora y control. (Las negrillas me pertenecen).

La Agencia Metropolitana de Control, ejerce la potestad sancionadora a través de unidades desconcentradas en cada una de las Administraciones Zonales.

Tabla 1

AGENCIA METROPOLITANA DE CONTROL		
ADMINISTRACIÓN ZONAL	COMISARIAS	UNIDADES DESCONCENTRADAS DE CONTROL
CALDERÓN	DE ASEO, SALUD Y AMBIENTE	DE CONSTRUCCIONES
LA DELICIA	DE ASEO, SALUD Y AMBIENTE	DE CONSTRUCCIONES
ZONA NORTE (EUGENIO ESPEJO)	DE ASEO, SALUD Y AMBIENTE; DE PUBLICIDAD EXTERIOR; BIENES INVENTARIADOS Y TURISMO	DE CONSTRUCCIONES; DE CONSTRUCCIONES DE LADERAS DE PICHINCHA; AMBIENTAL, TELECOMUNICACIONES Y REDES DE SERVICIOS
LA MARISCAL	DE ASEO, SALUD Y AMBIENTE	DE CONSTRUCCIONES
ZONA CENTRO (MANULEA SÁENZ)	DE ASEO, SALUD Y AMBIENTE	DE CONSTRUCCIONES 1 Y 2
ELOY ALFARO	DE ASEO, SALUD Y AMBIENTE	DE CONSTRUCCIONES SUR ESTE; DE CONSTRUCCIONES SUR OESTE; DE CONSTRUCCIONES LADERAS DEL SUR
QUITUMBRE	DE ASEO, SALUD Y AMBIENTE	DE CONSTRUCCIONES
TUMBACO	DE ASEO, SALUD Y AMBIENTE	DE CONSTRUCCIONES; DE CONSTRUCCIONES ZONA AEROPUERTO
LOS CHILLOS	DE ASEO, SALUD Y AMBIENTE	DE CONSTRUCCIONES

Realizado por Marcelo Vargas Cajas

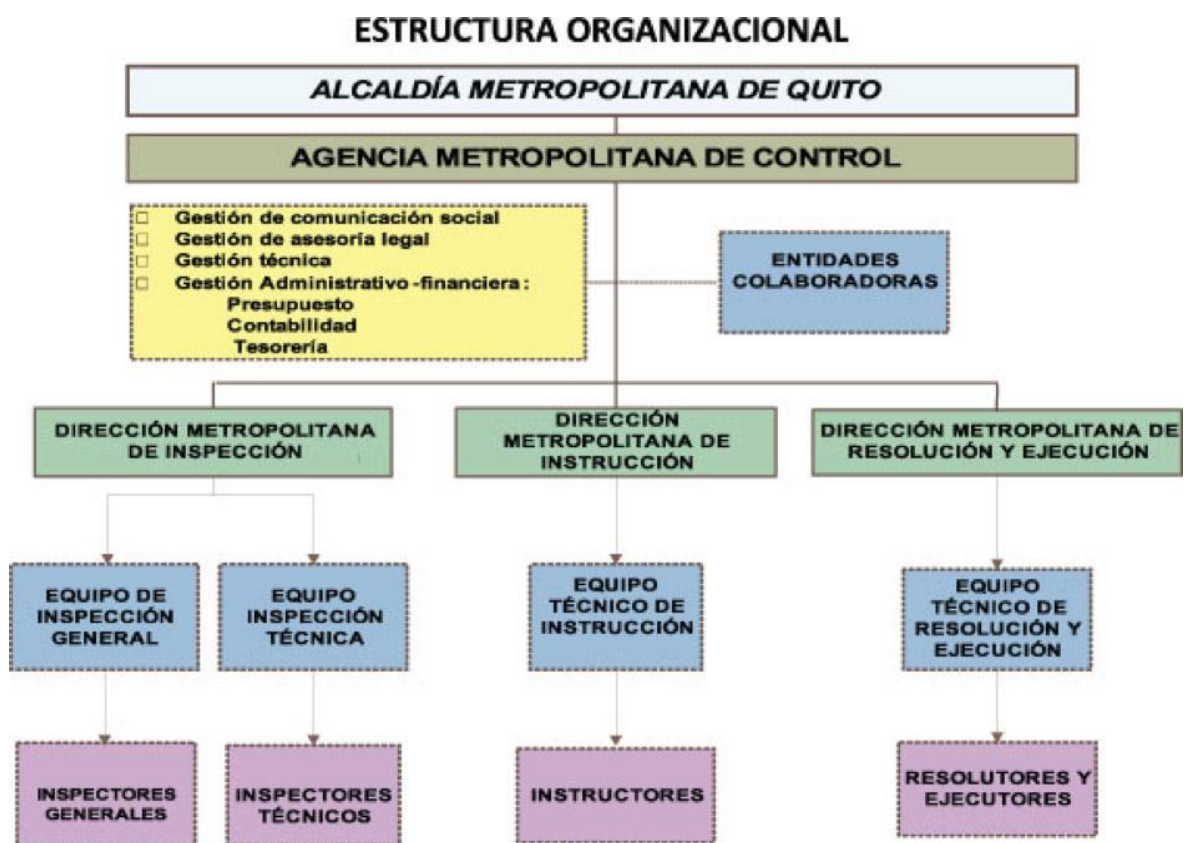
Fuente: AGENCIA METROPOLITANA DE CONTROL

La Unidad Técnica de Control de Construcciones, ejerce controles, programados y aleatorios para el seguimiento de construcciones que cuentan con registros y licencias de construcción de acuerdo a la normativa metropolitana, así también de aquellas construcciones que no cuenten con los permisos metropolitanos.

3.3.2.3.1. ESTRUCTURA ORGANIZACIONAL DE LA AGENCIA METROPOLITANA DE CONTROL.

La Agencia Metropolitana, está conformada por tres direcciones, la de inspección general, de instrucción, resolución y ejecución, cada de ellas tienen funciones específicas y son parte del procedimiento administrativo sancionador.

Gráfico 1: Estructura Organizacional de la Agencia Metropolitana de Control



Fuente: <http://www.quito.gob.ec/agencias/agencia-metropolitana-de-control#estructura-organizacional>

- **DIRECCIÓN METROPOLITANA DE INSPECCIÓN.**

Se encarga de las actividades de verificación y observación que no requieren pruebas técnicas para la administración de los datos o hechos a ser informados. Los inspectores generales, tienen a cargo la comprobación y control de la normativa metropolitana vigente, en tal sentido pueden iniciar el procedimiento administrativo sancionador o a su vez exigir el cumplimiento o subsanación de las deficiencias apreciadas en la inspección general. Estas competencias, están signadas por el artículo innumerado 10 de la Ordenanza Metropolitana 321.

Artículo... (10).- Alcance.-

1. Se entiende por Inspección General, el conjunto de actividades de verificación y observaciones que no requieren pruebas técnicas para la determinación de los datos o hechos a ser informados. La potestad de inspección general se la ejerce de manera residual o secundaria.

2. La Inspección General incluye el ejercicio de todas las atribuciones y deberes necesarios para atender las siguientes funciones:

a) la comprobación y control del cumplimiento de la normativa vigente. La inspección podrá requerir el inicio del procedimiento administrativo o sancionador y, en su caso, la subsanación de las deficiencias apreciadas.

b) la emisión de los informes que solicite los órganos competentes del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito.

c) Aquellas otras que, en razón de su naturaleza, disponga el Concejo o el Alcalde o Alcaldesa Metropolitanos.

- **DIRECCIÓN METROPOLITANA DE INSTRUCCIÓN.**

Los funcionarios metropolitanos instructores tienen a su cargo la fase procesal de los procedimientos administrativos, ya sean estos incoadas por denuncia o de oficio, desarrollan la formulación de pruebas, determinan la posible infracción administrativa y la sanción que es sujeta, una vez concluida la instrucción, mediante informe pone en conocimiento la presunta infracción administrativa al funcionario decisor y ejecutor para la resolución de los procedimientos administrativos.

- **DIRECCIÓN METROPOLITANA DE RESOLUCIÓN Y EJECUCIÓN.**

Esta encargado del análisis de la fase de instrucción, y emite la resolución sancionando o absolviendo al infractor, además ejecuta su resolución con las medidas que le asistan y sean necesarias.

3.3.2.4. PROCEDIMIENTO SANCIONADOR EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO.

Esta ordenanza distingue tres fases en el procedimiento administrativo sancionador, la de inspección general, la de instrucción y la de resolución. El procedimiento sancionador en el Distrito Metropolitano de Quito inicia de oficio o por denuncia. Inicia de oficio cuando mediante operativos organizados por la unidad desconcentrada de la Agencia Metropolitana, el inspector general en sus labores de verificación, comprobación y control del cumplimiento de la normativa metropolitana, constata la presunta infracción administrativa. En el caso de las denuncias, éstas deben estar sustentadas, y el funcionario instructor es quien inicia el procedimiento administrativo.

- **FASE DE INSPECCIÓN GENERAL.**

Se distinguen dos tipos de inspectores, el técnico y general; en esta fase, el inspector en el ejercicio de sus funciones, podrá tener acceso a las dependencias e instalaciones sujetos a control, así como a los libros, documentos y registros que estén relacionadas con la actividad de control del inspector. En determinados casos, el inspector podrá solicitar que los sujetos de control acudan a las dependencias de la Agencia Metropolitana de control, para que presenten información o documentación requerida, para justificar sus acciones u omisiones. Cuando el sujeto de control no colabore y obstruya la labor del inspector general, el inspector formulará la respectiva advertencia de que la actitud del administrado constituye una infracción administrativa sujeta a sanción.

Una vez que el inspector ha cumplido con la inspección, el funcionario deberá levantar la respectiva acta de verificación, que pueden ser de:

- De conformidad;
- De obstrucción al personal inspector
- De advertencia
- De infracción.

El inspector general, en el caso excepcional de tratarse de una supuesta infracción administrativa, que no constituya peligro o daño, para los administrados o al ambiente, el inspector puede advertir y prevenir al administrado, del cumplimiento de la normativa metropolitana, quien estipulará en el acta de verificación la posible infracción administrativa, la normativa aplicable y el plazo para el cumplimiento de los requerimientos del inspector; el cumplimiento de las observaciones por parte del administrado interrumpe la continuación del procedimiento administrativo sancionador.

Las actas de verificación deberán contener, los datos de identificación del presunto infractor, la hora y fecha de visita del inspector, los hechos que han sido verificados, y los nombres de los inspectores que actuaron.

En el caso de que el acta sea de la infracción administrativa, se destacará los hechos relevantes, con el fin de tipificar la infracción y graduar la sanción, el inspector sin perjuicio de lo que resultare en la fase de instrucción del procedimiento administrativo sancionador, podrá señalar la presunta infracción cometida, la normativa que ha sido infringida y las sanciones que se podrán imponer.

En la fase de inspección general, los interesados podrán hacer alegaciones o aclaraciones que puedan aportar a su defensa, estas deberán constar en la correspondiente acta de inspección.

Cuando en la inspección general, se verifiquen elementos de riesgo inminente para las personas, bienes o ambiente, el inspector tiene la facultad de pedir medidas cautelares, previstas en el artículo innumerado 22 de la Ordenanza Metropolitana 321

Las actas de verificación deberán ser firmados por los sujetos de control, sea como persona natural o jurídica, en caso de ausencia de estos firmara cualquier dependiente, en este aspecto la firma no implica la aceptación del contenido, más representa la formalidad de notificación del acta de verificación.

Si el administrado se resiste a firmar el acta de verificación, el inspector hará constar en la misma el particular, y el motivo por el cual no firma el sujeto de control, dicha acta deberá ser fotocopiada y entregada al inspeccionado, con el fin de que tenga efectos de notificación.

La Ordenanza Metropolitana 321, dispone que las actas de verificación tendrán valor probatorio en los procedimientos administrativos sancionadores, ya que estas contienen los hechos que se constataron, sin perjuicio de las pruebas que puedan presentar los interesados en el procedimiento sancionador.

- **FASE DE INSTRUCCIÓN.**

Una vez que inspector general, ha concluido su labor de verificación y constatación del cumplimiento de la normativa metropolitana, y se ha emitido el acta de verificación, mediante oficio de acta entrega y recepción, en la cual pone en conocimiento las actas de verificación al instructor, las posibles infracciones administrativas, los administrados infractores. El instructor con las actas de verificación tiene treinta días para emitir el auto motivado de instrucción, dando inicio al procedimiento administrativo sancionador, o a su vez si no encuentra fundamentos o indicios que solventen el acta de verificación, el instructor en uso de sus facultades puede archivar el acta. Así lo establece el artículo innumerado (19) numeral 1, que dispone:

Artículo... (19).- Instrucción.-

1. Los procedimientos sancionadores empezarán con un auto motivado de iniciación de la instrucción emitido por el funcionario instructor de la Agencia Metropolitana de Control, producido de oficio o que tenga antecedente un acta de verificación, la petición razonada y sustentada de otro órgano administrativo de la Agencia Metropolitana de Control, del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, del Gobiernos Central, o de la denuncia razonada y sustentada de cualquier persona. (Las negrillas me pertenecen)

Hemos de anotar que en los casos de flagrancia de infracciones administrativas, se inicia el procedimiento administrativo sancionador, el mismo instante o momento en que el inspector general esté presente en el lugar en que se produce la acción u omisión de los sujetos de control tipificada como infracción administrativa. El inspector emite un acta de verificación que contiene el auto de inicio de instrucción y flagrancia, dando el inicio directamente a la instrucción y por consiguiente del procedimiento administrativo sancionador.

Artículo... (19).- Instrucción.-

2. En caso de infracciones administrativas flagrantes, el auto motivado se incorporará en una boleta, adhesivo o cualquier instrumento disponible que se entregará al presunto infractor o se colocará en el objeto u objetos materia de la infracción.

En los caso de flagrancia para efectos de notificación, el funcionario instructor solicitará a los policías metropolitanos que le asisten en el acto, para que hagan la labor de notificadores, cualquiera sea la forma ya sea en boleta o adhesivo que se pegara en el objeto de inspección.

En el caso del auto motivado de instrucción, del procedimiento administrativo sancionador que no sea de flagrancia, este deberá contener:

Artículo... (19).- Instrucción.-

3. El auto motivado de iniciación del procedimiento sancionador tendrá el siguiente contenido mínimo:

- a) Identificación de la persona o personas presuntamente responsables o el modo de identificación, sea en referencia al establecimiento, objeto u objetos relacionados con la infracción, o cualquier otro medio disponible.*
- b) Los hechos, sucintamente expuestos, que motivan el inicio del procedimiento, su posible calificación y las sanciones que pudieran corresponder, sin perjuicio de lo que resulte del procedimiento administrativo sancionador.*
- c) El detalle de los informes y documentos que se consideren necesario para el esclarecimiento del hecho*
- d) La concesión de cinco días hábiles para contestar e manera fundamenta los hechos imputados, para que justifique haber adecuado su conducta a la norma jurídica infringida, o en su caso, su allanamiento a los hechos imputados.*
- e) Las medidas cautelares que se estimen pertinentes para asegura la inmediación del presunto infractor al procedimientos y sus consecuencias o para proteger a las personas, bienes o el ambiente; y, de ser el caso, confirmar las medidas cautelares que se hubieren adoptado previamente.*
- f) El nombre y apellido del Instructor con su firma autógrafa, en facsímil o cualquier otro medio disponible.*

En base a la Ordenanza Metropolitana 321, el auto de inicio de instrucción emitido por el funcionario instructor, deberá ser motivado. El auto de inicio de instrucción contendrá, la identificación del presunto o presuntos infractores administrativos, narrará los hechos que originan la instrucción, contendrá los informes o documentos que pueden dar claridad para el esclarecimiento del hecho, cuáles serán las posibles sanciones, y de ser necesario en el mismo auto de inicio de instrucción podrá el instructor pedir medidas cautelares.

En el auto de inicio de instrucción, el funcionario instructor deberá conceder el término de cinco días, para que el administrado justifique su conducta o señale su allanamiento a los hechos que le son imputados. En este término el administrado ha de mostrar su conformidad allanándose al auto de inicio de instrucción o podrá mostrar su inconformidad siempre y cuando conteste, o en el otro caso si el presunto infractor no contesta al auto de instrucción, se lo declarará en rebeldía. Cuando el presunto infractor no haya contestado, el instructor remitirá el expediente al funcionario decisor para que resuelva en base al expediente sancionador.

Con la contestación del presunto infractor o en rebeldía, el instructor abre el término probatorio de diez días. Así lo dispone el artículo innumerado 20 de la Ordenanza Metropolitana 321.

Artículo... (20).- Sustanciación y prueba.

1. Con la contestación del presunto infractor o en rebeldía, si hubiera hechos que deban probarse, se dará apertura al término probatorio de diez días calendario, vencido el cual, el expediente será remito al funcionario decisor, para que dicte resolución motivada. (Las negrillas me pertenecen)

Cuando existan hechos que deben probarse, el presunto infractor, deberá presentar todas las pruebas que le asistan en el término previsto en el artículo antes mencionado.

En el caso de las infracciones administrativas flagrantes, para que el instructor de trámite a la contestación del presunto infractor, éste deberá depositar el monto relativo a la sanción pecuniaria, con el fin de garantizar el resultado del procedimiento administrativo. En el hecho de que el supuesto infractor no conteste o no deposite la garantía, se considerará que se ha allanado a los hechos que le han sido imputados, el instructor remitirá el expediente sancionador al funcionario decisor para que resuelva y ejecute. En esta parte, es pertinente abrir un paréntesis y determinar que la consignación que exige la administración para dar pasó a la contestación en los casos de flagrancia violenta el debido proceso, el derecho a la defensa e inclusive no permitiría a los administrados ni siquiera llegar a impugnar el acto administrativo sancionador.

En la fase de instrucción el instructor puede disponer el archivo y conclusión del procedimiento administrativo, dependiendo de la naturaleza de la supuesta infracción: uno de los casos, es cuando se hubiese justificado la corrección de la conducta calificada como infracción por parte del infractor administrativo, para el archivo de este procedimiento sancionador el instructor tiene que verificar primero que se ha cumplido con este hecho. Por excepción en los casos de infracciones flagrantes, relativas al régimen de movilidad o de licenciamiento, el procedimiento administrativo sancionador se archivará cuando el infractor haya acatado y cumplido la sanción. En estos casos el instructor dispone el archivo y no remite el expediente al funcionario decisor.

- **FASE DE RESOLUCIÓN.**

Una vez que el funcionario instructor ha concluido con sus actividades de instrucción, mediante providencia pone en conocimiento del funcionario decisor el informe con todo lo que se ha actuado en la fase de instrucción, este informe deberá contener sus conclusiones sobre los hechos constitutivos de la supuesta infracción y la sanción que podría ameritar, además del informe se ajunta el expediente integro que se haya conformado en la instrucción.

El funcionario decisor, a partir de la recepción del informe del instructor y del expediente, tiene cinco días hábiles para resolver la comisión de la infracción y la sanción que se aplicará en el caso específico. Cuando se trate de sanciones pecuniarias, en la misma resolución se dispondrá la emisión del título de crédito correspondiente. La resolución, además deberá contener las prevenciones de que en caso de incumplimiento, se procederá a la imposición de multas coercitivas o medidas de apremio.

Las resoluciones deberán ser notificadas, en los cinco días hábiles subsiguientes a la fecha de expedición.

- **FASE DE EJECUCIÓN**

El mismo funcionario decisor es el encargado de la fase de ejecución. Para la ejecución de la resolución el funcionario ejecutor podrá hacer uso de las medidas que fueran necesarias para el cumplimiento de la resolución, inclusive puede solicitar el auxilio de la Fuerza Pública. En algunos casos el funcionario podrá ejecutar de manera subsidiaria los actos que se han obligado o no se hayan cumplido por parte del infractor, para lo cual los valores que se han invertido se recuperarán vía coactiva, con el recargo del veinte por ciento de los intereses correspondientes.

Para el cumplimiento de los actos administrativos sancionadores, los funcionarios ejecutores mediante resolución, podrán imponer multas coercitivas o compulsorias. Cuando el decisor dispone en la resolución administrativa sancionadora la obligación de hacer, no hacer o de

soportar, y esta no se cumpla, el ejecutor podrá obligar su cumplimiento por compulsión directa, respetando la dignidad de los administrados y los derechos constitucionales que le asisten. En los casos en los que el infractor este obligado a hacer una prestación, y no la cumpliera, el infractor deberá resarcir los daños y perjuicios que se pueden suscitar.

- **MEDIDAS CAUTELARES.**

La Ordenanza Metropolitana 321, dispone que tanto el inspector general como el instructor, podrán aplicar el uso de las medidas cautelares, para asegurar la eficacia de la resolución, siempre y cuando se motiven en las circunstancias que afecten a las personas, bienes o el ambiente, o que a su vez pueden causar daño inminente. Las medidas cautelares pueden aplicarse tanto en inspección como en instrucción, su validez será hasta que se resuelva el procedimiento administrativo sancionador, siendo el funcionario decisor el único que puede levantar estas medidas.

Cuando el inspector general dispone las medidas cautelares en la fase de inspección, el instructor deberá confirmar las mismas, una vez emitido el auto de inicio de la instrucción, hasta en el plazo máximo de tres días.

Si la infracción investigada, consiste en una actividad o actuación, que no tenga el permiso de las respectivas autoridades administrativas y no tenga los demás requisitos establecidos por la normativa que regula las mismas, se podrán pedir las respectivas medidas cautelares pertinentes y adecuadas.

Entre las principales medidas cautelares que el funcionario instructor o inspector pueden tomar son: el retiro y depósito de los bienes, materiales y objetos materia de la infracción; la clausura inmediata del establecimiento o suspensión de la actividad o actuación.

- **RECURSOS ADMINISTRATIVOS.**

La Ordenanza Metropolitana 321, dispone que el administrado puede hacer uso de los recursos administrativos para impugnar los actos administrativos sancionadores emanados por el funcionario decisor, pero para dar paso a los recursos administrativos, la misma ordenanza dispone que primero se debe cumplir con la consignación en garantía de la totalidad de la sanción.

Hemos llegado hasta la esencia misma de la tesis puesto que la consignación en garantía como institución jurídica está transgrediendo los derechos de los administrados presuntamente infractores. Tema que se desarrollará en el siguiente capítulo.

CAPITULO IV

IMPUGNACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO Y LA CONSIGNACIÓN EN GARANTÍA.

La Ordenanza Metropolitana que Regula el Ejercicio de la Potestad Sancionadora en el Distrito Metropolitano de Quito (Ordenanza Metropolitana 321), si bien delimita, define y regula la potestad sancionadora de la Administración Metropolitana, no garantiza los derechos de los administrados consagrados en la Constitución de la República. Claramente encontramos excesos de poder punitivo de la Administración, tanto en el procedimiento administrativo sancionador y en la fase de impugnación de los actos administrativos sancionadores, pues dicha Ordenanza Metropolitana tiene alto grado coercitivo con los supuestos infractores.

En el presente capítulo demostraré que la potestad sancionadora de la Administración en Distrito Metropolitano de Quito, violenta los derechos que le asisten a los supuestos infractores.

4.1. ACTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.

Para la conformación del acto administrativo sancionador en el Distrito Metropolitano de Quito, la Agencia Metropolitana de Control debe cumplir con las fases establecidas en el procedimiento administrativo previsto en el ordenamiento jurídico metropolitano vigente (inspección, instrucción, decisión o resolutive).

Finalizado el procedimiento administrativo sancionador, el funcionario decisor de la Agencia Metropolitana de Control en su calidad de autoridad administrativa sancionadora competente, resuelve en base al expediente administrativo que se ha conformado. El funcionario decisor, tiene esta atribución de conformidad con el artículo innumerado 23 de la Ordenanza Metropolitana 321:

Art... (23).- Resolución Administrativa.-

1. Vencido el plazo de la prueba, el instructor remitirá informe al funcionario decisor, en el que conste sus conclusiones sobre los hechos constitutivos de la infracción y la sanción que en su opinión debe ser aplicada, junto con el expediente íntegro de la construcción.

2. El funcionario decisor que resulte competente previo sorteo, en el término de cinco días hábiles contados a partir de la recepción del informe del instructor, resolverá sobre la comisión de la infracción y la sanción a ser aplicada.

3. el funcionario decisor no podrá, en ningún caso, modificar el procedimiento en esta ordenanza, Tratándose de sanciones pecuniarias en la misma resolución dispondrá la emisión del correspondiente título de crédito.

4. La resolución, con advertencia expresa de que, en caso de incumplimiento, se procederá a la imposición de las multas coercitivas o cualquier otra mediada de apremio que corresponda, deberá ser notificada al infractor en el término de cinco días hábiles.

La resolución administrativa sancionadora es la conclusión del procedimiento administrativo sancionador, es aquí donde se exterioriza la voluntad punitiva del Estado, para con los supuestos infractores. Esta resolución administrativa, es la esencia de la potestad sancionadora de la Administración,

La resolución administrativa sancionadora, es un acto administrativo complejo por su naturaleza punitiva, y para poder acercarnos a su naturaleza jurídica como tal, debemos partir de los conceptos doctrinarios propios del acto administrativo común.

Rizo Oyanguren nos enseña que “*el acto administrativo es un acto jurídico, cuyas características principales son: es una manifestación o declaración de la voluntad, unilateral, potestativa y ejecutoria, que tiene por objeto crear, reconocer, modificar o extinguir la situación jurídica individual*” (Rizo Oyanguren, 1992, pág. 82).

Gabino Fraga, sostiene que el acto administrativo, *“consiste en la ejecución de actos materiales o de actos que determinan situaciones jurídicas para casos individuales”* (Fraga, 1985, pág. 229).

Manuel María Díez citado por Rafael Martínez, dice que acto administrativo, *“es una declaración concreta y unilateral de voluntad de un órgano de la administración activa en ejercicio de la potestad administrativa”* (Martínez, 1998, pág. 202).

Los Maestros Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, dicen que el acto administrativo es *“la declaración de voluntad; de juicio, de conocimiento o de deseo realizada por la administración en ejercicio de una potestad administrativa distinta de la potestad reglamentaria”* (García de Enterría, Tomás Ramón Fernández, 2004, pág. 550) .

Para Morales Tobar, el *“acto administrativo es una declaración unilateral de voluntad de autoridad competente que versa sobre asuntos de la Administración Pública y que tiene efectos de orden particular”* (Morales Tobar, 2011, pág. 120).

Bielsa citado por Ossa, sostiene que *“se define el acto administrativo como decisión, general o especial, de una autoridad administrativa en ejercicio de sus propias funciones sobre derechos, deberes intereses de las entidades administrativas o de los particulares respecto de ellos”* (Ossa Arbeláez, 2009, pág. 752)

Santofimio desde su punto de vista dice que:

“entendemos por acto administrativo toda manifestación unilateral de voluntad por parte de quienes ejercen funciones administrativas, sean órganos públicos del Estado (...), tendiente a la producción de efectos jurídicos. Se caracteriza este concepto, por ser, no solo de naturaleza voluntaria sino también decisoria. Es decir, con capacidad suficiente para alterar el mundo jurídico” (Santofimio Gamboa, 1998, pág. 59).

Con estos antecedentes doctrinarios, diremos que acto administrativo, es la manifestación de la voluntad de la administración en uso de una potestad, que surte efectos jurídicos directos individuales; el acto administrativo tiene como objetivo la exteriorización de la voluntad de la

administración sobre una determinada situación. El acto administrativo exige para su validez, que el funcionario encargado de la elaboración cumpla con todas las formalidades que requiere, en especial cumplir con la motivación.

La Jurisprudencia de la extinta Corte Suprema de Justicia, actual Corte Nacional de Justicia, que se publicó en la Gaceta Oficial 15 de 17 de mayo de 2004, da una acertada definición del acto administrativo y aún más, le dio una connotación especial, pues señala que el acto administrativo es una declaración intelectual del Servidos Público:

“Se define al acto administrativo como la declaración de la voluntad, de juicio, de conocimiento o de deseo realizada por la Administración en ejercicio de una potestad. Se trata, en primer término, de una declaración intelectual, lo que excluye las actividades puramente materiales.”

Una vez que hemos entendido la naturaleza del acto administrativo, y determinando que este emana de la potestad de la Administración, hemos de decir que el acto administrativo sancionador nace de la potestad sancionadora de la Administración.

El acto administrativo sancionador, es la declaración de voluntad unilateral que surte efectos jurídicos en el administrado infractor, el cual es el resultado de un procedimiento administrativo sancionador, que determina la responsabilidad del presunto infractor, la norma administrativa infringida y la sanción correspondiente, busca restablecer el orden jurídico afectado.

La doctrina nos ratifica al decir que los actos administrativos sancionadores *“no son más que las decisiones que adopta la autoridad competente luego de rituar una sucesión de actos preliminares en donde el afectado toma parte activa principal”* (Ossa Arbeláez, 2009, pág. 751).

En el ordenamiento jurídico metropolitano, la potestad sancionadora de la administración se efectiviza con las resoluciones administrativas sancionadoras emanadas por los funcionarios decisores, que son la culminación de los procedimientos administrativos sancionadores, así como también en los casos de flagrancia.

La Ordenanza 321, estipula que el funcionario decisor tiene el término de cinco días hábiles a partir de la recepción del informe del funcionario instructor para resolver la comisión de la infracción y la sanción que le corresponde. De esta forma se constituye el acto administrativo sancionador en el régimen punitivo del Distrito Metropolitano de Quito.

4.1.1. ELEMENTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.

Los elementos del acto administrativo sancionador son fundamentales pues de ello depende su legitimidad, legalidad, eficacia y eficiencia. Cualquier falla o mal funcionamiento de la estructura del acto administrativo sancionador, provocaría la materialización de vicios que pueden afectar su validez.

Los elementos del acto administrativo sancionador son el formal, subjetivo, objetivo y la motivación.

- **ELEMENTO FORMAL.**

El elemento formal, se refiere a aquella serie de solemnidades que dan forma y eficacia al acto administrativo. El elemento formal en materia punitiva, se define como el conjunto de requisitos que se deben observar para la emanación del acto administrativo sancionador, estos requisitos se pueden presentar con anterioridad, de manera concomitante o con posterioridad al acto administrativo sancionador.

De lo antes dicho tenemos que, el procedimiento administrativo sancionador es el elemento formal del acto administrativo sancionador. Para Ossa *“el procedimiento mismo, considerado como condición de validez del acto administrativo sancionatorio, estructural el principio formal del acto en cuanto que éste es terminación del proceso formativo de la expresión de la voluntad de la Administración”* (Ossa Arbeláez, 2009, pág. 752).

El acto administrativo sancionador, emanado por el funcionario decisor, debe acatar la gestión procedimental establecida en la normativa metropolitana sancionadora, por lo que el acto punitivo no puede ser producido de cualquier manera, garantizando el procedimiento como exigencia de certeza y garantía de los derechos de los supuestos infractores.

- **ELEMENTO SUBJETIVO.**

El elemento subjetivo del acto administrativo sancionador es la competencia, es decir, debe ser realizado por quien tiene este poder legal sancionador. La competencia se encuentra determinada por la normativa. En el Distrito Metropolitano de Quito, la competencia de la potestad sancionadora para emanar actos administrativos sancionadores recae en el funcionario decisor de la Agencia Metropolitana de Control.

La competencia es elemental en los actos administrativos sancionadores, aquí se determina la responsabilidad del órgano administrativo y los funcionarios administrativos que ostentan la potestad sancionadora; al respecto Gabino Fraga nos enseña que:

“la competencia en derecho administrativo tiene una significación idéntica a la capacidad en derecho privado; es decir, el poder legal de ejecutar determinados actos. Constituye la medida de las facultades que corresponden a cada uno de los órganos de la Administración” (Fraga, 1985, pág. 267)

La Competencia para emanar actos administrativos sancionadores, está contenida en el artículo innumerado 18 de la Ordenanza Metropolitana 321 que regula la potestad sancionadora, en concordancia con el artículo innumerado 23 del mismo cuerpo normativo:

Artículo... (18).- Órganos Competentes.- Los funcionarios decisores serán competentes para resolver acerca de la comisión de la infracción e imponer las sanciones administrativas y las multas coercitivas y más apremios establecidos en este Título y en el ordenamiento Jurídico, previa instrucción y a solicitud del funcionario instructor competente de la Agencia Metropolitana de Control.

Artículo... (23).- El funcionario decisor que resulte competente previo sorteo, en el término de cinco días hábiles contados a partir de la recepción del informe del

instructor, resolverá sobre la comisión de la infracción y la sanción a ser aplicada.
(Las negrillas me pertenecen)

Los actos administrativos sancionadores, provienen de los funcionarios decisores de las comisarías de Aseo, Salud y Ambiente; De Publicidad Exterior; Bienes Inventariados y Turismo; y de las Unidades Desconcentradas de Control de Construcciones.

- **ELEMENTO OBJETIVO.**

Este elemento del acto administrativo sancionador, versa en lo que decide el acto. *“El objeto es todo aquello que se ocupa el acto administrativo jurídicamente”* (Santofimio Gamboa, 1998, pág. 75), el acto administrativo sancionador tiene por objeto identificar al infractor administrativo, la norma administrativa transgredida y la sanción administrativa que le corresponde.

Ossa, respecto del elemento objetivo sostiene que, *“el acto sancionatorio aplica un supuesto de hecho específico a las previsiones que objetivamente trae la disposición legal”* (Ossa Arbeláez, 2009, pág. 753), lo que quiere decir que el acto infractor debe ser previsto en el ordenamiento jurídico, por lo que el objeto tiene que ser lícito, posible y existente.

- **LA MOTIVACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.**

La motivación, no es sino la exposición de los hechos y los fundamentos de derecho, que son parte de la voluntad de la Administración. En el ámbito sancionador la motivación no es un simple elemento del acto administrativo sancionador, es la base donde se asienta la voluntad administrativa punitiva, recoge los argumentos de hecho y jurídicos que le asisten al funcionario decisor, para determinar la comisión de la infracción, el administrado infractor y la sanción que le corresponde, por lo que la motivación es el momento procedimental donde los hechos infractores se subsumen en la normativa jurídica administrativa transgredida, siendo esta la justificación del acto sancionador.

La motivación es una garantía constitucional al debido proceso que tiene el administrado para controlar la arbitrariedad de la Administración, aún más en materia punitiva. La Constitución de Montecristi, consagró como principio rector de la actividad administrativa a la motivación con el fin de asegurar el derecho de los administrados ante la Administración.

Constitución de la República del Ecuador. Artículo 76.- En todo Proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías:

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

l) las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

El Tribunal Constitucional, mediante Resolución N. 011-2002-AA., indica que la motivación explica y justifica la decisión de la Administración, de tal manera que previene e impide la arbitrariedad en que podría incurrir la autoridad administrativa.

“La motivación es un requisito esencial que determina la relación de la causa y el objeto del acto, la causa es la razón que justifica o determina la toma de una decisión y el objeto hace relación entre la causa y objeto del acto, la causa es la razón que justifica o determina la toma de una decisión y el objeto hacer relación con la finalidad para que la que se toma una determinación. El análisis de la motivación toma en cuenta la razón por la cual se adopta una decisión y la finalidad de tal decisión, con el objeto de determinar si el acto ha sido o no de manera arbitraria debiendo aparecer del acto esa motivación, tanto de modo formal como material.” (Las negrillas me pertenecen)

Así también lo confirma la Jurisprudencia N. 231-06 de la anterior Corte Suprema de Justicia, que dice:

Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivados. No Habrá tal motivación si en la resolución no se enunciaren normas o

principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación del recurrente; este principio de la motivación constaba ya con anterioridad en la Ley de Modernización del Estado, cuyo Art. 31 dice: “todos los actos emanados por los órganos del Estado, deberán ser motivados. La motivación debe indicar los presupuestos de hecho y las razones jurídicas que han determinado la decisión del órgano, en relación del procedimiento previo”. (Las negrillas me pertenecen)

En conclusión, los actos administrativos sancionadores, deben ser debidamente motivados, fundamentados y estar estrechamente ligados al principio de legalidad, lo cual es una garantía para el administrado sujeto de la potestad sancionadora.

4.2. IMPUGNACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES - RECURSOS ADMINISTRATIVOS

Los actos administrativos, gozan de la presunción de legitimidad, lo que supone que el acto administrativo fue emanado conforme a derecho, que el funcionario administrativo cumplió con todos los parámetros legales que son necesarios para la conformación del acto administrativo. La presunción de legitimidad reputa a dichos actos administrativos como válidos.

El acto administrativo sancionador, ostenta la presunción de legitimidad, aún más cuando su estructura supone la expresión de la voluntad punitiva de la administración, lo que implicaría que tal presunción de legitimidad es la perfección del acto administrativo sancionador emanado del funcionario decisor de la Agencia Metropolitana de Control, y supondría la validez y eficacia de dicho acto. El acto administrativo sancionador, como lo dijimos en líneas anteriores al gozar de la presunción de legitimidad, produce efectos y consecuencias jurídicas directas, lo que exige que el funcionario decisor actúe de acuerdo con el orden jurídico establecido y conforme a Derecho.

La legitimidad debe ser real, debe ceñirse al derecho y a la normativa vigente garantizando los derechos de los supuestos infractores sujetos de los actos administrativos sancionadores, sólo en

ese caso será admisible y podrá reconocérsele la pretensión de obligar a los administrados a cumplir los mandatos y resoluciones que de ella resulten (Escola, 1972, pág. 241).

En la cita referida, encontramos la franca razón de ser del acto administrativo sancionador, que se erige como la voluntad punitiva de la Administración del Distrito Metropolitano de Quito, como instrumento sancionador de las conductas contrarias a la normativa jurídica metropolitana; pero se ha de entender que *“en la práctica, sin embargo, puede ocurrir y ocurre que la actividad de la administración no se ciña al derecho, que infrinja las normas jurídicas, y que desconozca y perturbe los derechos de los administrados”* (Escola, 1972, pág. 242). Tal cual lo dice y enseña la doctrina, los actos administrativos sancionadores si bien gozan de la presunción de legitimidad y ejecutoriedad, algunos de ellos no pueden ser materialmente legítimos o a su vez no han cumplido con el bloque de legalidad, afectando así los derechos de los supuestos infractores.

Es derecho del administrado infractor, de no estar conforme con el acto administrativo sancionador, ejercer control sobre el mismo, con el objeto de proteger sus derechos y revisar la legalidad del acto. Esta forma de control es la impugnación de los actos administrativos sancionadores a través de recursos administrativos previstos en la normativa metropolitana vigente.

La forma de control administrativo, radica en ejercer la tutela administrativa del administrado y que en palabras de Granja Galindo consiste *“en la protección que la Administración pública brinda a los individuos (...) a través de la fiscalización por medio de sus propios órganos administrativos jerárquicos. (...) a petición de parte, mediante el empleo de recursos”* (Granja Galindo, 1994, pág. 329). La aplicación del control de la actuación administrativa sancionadora incide en la defensa del administrado en la esfera administrado.

Para hablar sobre la impugnación de los actos administrativos sancionadores, es pertinente y adecuado comprender de acuerdo a la doctrina cuál es el objeto y naturaleza jurídica del Recurso administrativo. Por ello traeremos conceptos de los doctrinarios autorizados para hablar del tema, para alcanzar a construir una concreta estructura de lo que es el Recurso Administrativo como tal.

Gabino Fraga, al respecto sostiene que:

*El recurso administrativo constituye un medio legal de que dispone el particular, afectado en sus derechos o intereses por un acto administrativo determinado, **para obtener en términos legales, de la autoridad administrativa una revisión del propio acto**, a fin de que dicha autoridad lo revoque, lo anule o lo reforme en caso de encontrar comprobada la ilegalidad o la oportunidad del mismo* (Fraga, 1985, pág. 435). (Las negrillas me pertenecen)

Escola, define que los recursos administrativos, son:

*(...) una actividad de control administrativo correctivo, de tipo jurisdiccional, que se promueve a instancia de parte interesada contra un acto administrativo, **con el objeto de mantener la juridicidad de la actividad de la administración, concurriendo, al mismo tiempo a garantizar los derechos e interés de los administrados***. (Escola, 1972, pág. 243). (Las negrillas me pertenecen)

Para Sayagués Laso, los recursos administrativos son “*los distintos medios que el derechos establece para obtener que la administración, en vía administrativa, revise un acto y lo confirme, modifique o revoque*” (Sayagués Laso, 2002, pág. 470).

Martín Mateo, dice que los recursos son:

“(…), actos de los interesados por los que se solicita la modificación o revocación de un acto o disposición general y, en su caso, la compensación correspondiente, por entenderse que la conducta administrativa era ilegítima. Los recursos administrativos se distinguen de la revisión por la naturaleza de la actuación de los interesados y los caracteres que legalmente se establecen” (Mateo, 2002, pág. 409)

Gordillo, desde su criterio nos enseña que los “*recursos administrativos, en el sentido amplio, serían los remedios o medios de protección del individuo para impugnar los actos- lato sensu- y hechos administrativos que lo afectan y defender sus derechos frente a la administración*” (Gordillo A. , 2004, págs. III-1).

Roberto Dromi, con razón argumenta que:

“En sentido restringido el recurso es un remedio Administrativo específico por el que se atacan solamente actos administrativos y se defienden derechos o intereses legítimos. (...) Por medio del Recurso administrativo, se promueve el control de legalidad (legitimidad y oportunidad) de un acto emanado de la autoridad administrativa, a fin de que se lo revoque o modifique con el objeto de restablecer el derecho subjetivo o interés legítimo lesionado por dicho acto” (Dromi, 1998, pág. 803). (Las negrillas me pertenecen)

Secaira, en su libro Curso de derecho administrativo, dice que:

“los recursos son además garantías legales que pueden ser facultativamente usados por los administrados en contra de las resoluciones que emanan del poder público, cuando éstas, como se ha dicho lesionan los derechos de quien recurre. Propuesto el recurso en sede administrativa, éste se convierte en un óbice para que la decisión se torne ejecutoria, impidiendo su materialización, pues la administración está obligada a conocerlo y resolverlo” (Secaira, 2004, pág. 231).

De las magistrales exposiciones doctrinarias hemos de consolidar en una sola definición al Recurso Administrativo, y diremos que es una garantía, un remedio procesal, por el cual el administrado puede revisar la legalidad y la legitimidad del acto administrativo, con el fin de garantizar los derechos subjetivos o intereses legítimos que han sido vulnerados por el acto impugnado. El recurso administrativo tiene por objeto restablecer el derecho subjetivo o interés legítimo vulnerado por el acto administrativo ya sea mediante revocación o modificación del acto impugnado

Los recursos administrativos tienen las siguientes características:

- a) Su naturaleza jurídica es el control administrativo, ante la misma Administración lo que le obliga a ser objetiva cuando el administrado ha propuesto el recurso administrativo.
- b) El Recurso Administrativo es un medio correctivo para los actos administrativos de la Administración.

- c) Los Recursos Administrativos son únicamente propuestos por el sujeto pasivo de los actos administrativos.
- d) Los Recursos Administrativos se presentan de manera escrita cumpliendo con las formalidad que estable la normativa vigente.
- e) Los Recursos Administrativos se deducen contra un acto administrativo, en procura de un nuevo acto administrativo que sustituya, lo modifique o revoque.
- f) El objeto fundamental de los Recursos Administrativos es revisar la legalidad y legitimidad del acto administrativo.
- g) Los recursos administrativos persiguen reestablecer el imperio del ordenamiento jurídico vulnerado por el acto administrativo impugnado.
- h) Los recursos administrativos constituyen una garantía para que el administrado pueda ejercer su derecho a la defensa.

Hacer uso de los recursos administrativos, es ejercer el principio de contradicción ante la voluntad sancionadora de la Administración. La impugnación de los actos administrativos sancionadores, implica ejercer el control administrativo como mecanismo para mantener la juridicidad administrativa, el respeto de los derechos e intereses de los administrados presuntamente infractores y el cumplimiento del ordenamiento jurídico administrativo por parte de la autoridad competente. La doctrina al respecto nos enseña que los administrados:

En ejercicio del principio de contradicción, los sujetos pasivos de las decisiones administrativas, pueden prorrogar los senderos administrativos con el exclusivo propósito de discutir ante la misma administración el respectivo acto, con el fin de que sea aclarado, modificado o revocado (Santofimio Gamboa, 1998, pág. 207).

Los Recursos Administrativos son un derecho y garantía que le asisten a los administrados, que en nuestro caso serían aquellos sujetos pasivos del acto administrativo sancionador, este derecho en nuestro ordenamiento jurídico tiene un carácter constitucional, se encuentra en el artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador, que en su parte pertinente dice:

CRE.- Artículo 173.- Los actos administrativos de cualquier autoridad del estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial. (Las negrillas me pertenecen)

La misma norma constitucional, suscribe que recurrir es un derecho consagrado al debido proceso y a la defensa en el ámbito administrativo.

Art. 76. En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en lo que se decida sobre sus derechos.

Las disposiciones constitucionales antes citadas, otorgan el derecho de impugnar los actos administrativos sancionadores en sede administrativa a quienes estén afectados por los mismos, sin embargo deja la puerta abierta para recurrir en sede contenciosa.

En el ordenamiento jurídico metropolitano, los recursos administrativos contra las resoluciones administrativas sancionadoras de los funcionarios decisores de la Agencia Metropolitana de Control, están previstos en la ORDENANZA METROPOLITANA QUE REGULA EL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO (ORM321), en el artículo innumerado 27.

Artículo... (27).- Recursos.- El administrado tendrá derecho a los recursos previstos en el ordenamiento jurídico metropolitano y nacional frente a las decisiones de las autoridades administrativas.

Para asegurar el cumplimiento de las resoluciones en los procedimientos administrativos sancionadores, únicamente se dará trámite a los recursos administrativos propuestos en los que se justifique la consignación de los montos correspondientes a las sanciones pecuniarias en garantía del resultado del procedimiento administrativo. En los recursos en los que no se hubiese justificado la

referida garantía se considerarán como no interpuestos, sin perjuicio del derecho del administrado a acudir en tiempo oportuno a la jurisdicción contencioso administrativo en defensa de sus intereses. (Las negrillas me pertenecen)

Con esta disposición normativa de la Ordenanza Metropolitana 321, se pone a recaudo los intereses legítimos y derechos subjetivos de los administrados, sujeto pasivo de los actos administrativos sancionadores, otorgándoles la posibilidad de interponer Recursos Administrativos como medio de defensa y control de la actuación administrativa. Sin embargo la misma disposición trae consigo la limitación del derecho a recurrir los actos administrativos sancionadores, pues instituye la consignación de las sanciones pecuniaria para dar trámite a los recursos administrativos.

Los recursos que se podrán plantear contra las resoluciones de los procedimientos administrativos sancionadores, están suscritos en el COOTAD, en el artículo 403 que en su parte atinente suscribe que:

*COOTAD Artículo 403.- Recursos.- Contra las resoluciones que impongan sanciones administrativas, podrán interponerse el **recurso de apelación o el extraordinario de revisión**, siguiendo las normas del presente Código.*

Los actos administrativos sancionadores en el Distrito Metropolitano de Quito, son impugnables con el recurso de apelación y con el recurso extraordinario de revisión.

El recurso de apelación, conoce y resuelve el jerárquico superior, en el ordenamiento jurídico metropolitano le corresponde al Alcalde Metropolitano, quien mediante Procuración Judicial o por delegación mediante resolución administrativa de Alcaldía, designa al Procurador Metropolitano o Subprocurador Metropolitano la facultad de resolver las apelaciones a los actos administrativos sancionadores emanadas por la autoridad competente en materia sancionadora. El recurso de apelación deberá cumplir con lo establecido en los artículos 409 y 410 del COOTAD:

COOTAD Artículo 409.- Recursos de apelación. Las resoluciones y actos administrativos, cuando no pongan fin a la vía administrativa, podrán ser recurridos en apelación ante la máxima autoridad del gobierno autónomo descentralizado. El recurso

de apelación podrá apelarse sin que medie reposición o también podrá interponerse contra la resolución que niegue la reposición.

De la negativa de la apelación no cabe recurso ulterior alguno en la vía administrativa.

Son susceptibles de este recurso los actos administrativos que afecten derechos subjetivos directos de los administrados.

Se podrá proponer el recurso de apelación dentro de los cinco días posteriores a la notificación de la resolución administrativa sancionadora, cuando el administrado considere que dicho acto está transgrediendo sus derechos subjetivos.

COOTAD Artículo 410- Plazos para la apelación.- El plazo de interposición del recurso de apelación será de cinco días contados a partir del día siguiente al de su notificación.

Si el acto no fuere expreso, el plazo será de dos meses y se contará, para otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzcan los efectos del silencio administrativo.

Transcurridos dichos plazos sin haberse interpuesto el recurso, la resolución será firme para todos los efectos.

El plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de treinta días.

Transcurrido este plazo, de no existir resolución alguna, se entenderá negado el recurso.

Contra la resolución de un recurso de apelación no habrá ningún recurso en vía administrativa, salvo el recurso extraordinario de revisión en los casos aquí establecidos.

El recurso extraordinario de revisión, se propone de manera excepcional por causas específicas que están previstos en la normativa jurídica, en este caso dichas causas están suscritas en el Artículo 411 del COOTAD.

COOTAD Artículo 411.- Recurso de Revisión.- Los administrados podrán interponer recurso de revisión contra los actos administrativos firmes o ejecutoriados expedidos por los órganos de las respectivas administraciones, ante la máxima autoridad ejecutiva del gobierno autónomo descentralizado respectivo, en los siguientes casos:

a) Cuando hubieren sido adoptados, efectuados o expedidos con evidente error de hecho, que aparezca de los documentos que figuren en el mismo expediente o de disposiciones legales expresas;

b) Si, con posterioridad a los actos, aparecieren documentos de valor trascendental, ignorados al efectuarse o expedirse el acto administrativo de que se trate;

c) Cuando los documentos que sirvieron de base para dictar tales actos hubieren sido declarados nulos o falsos por sentencia judicial ejecutoriada.

d) En caso de que el acto administrativo hubiere sido realizado o expedido en base a declaraciones testimoniales falsas y los testigos hayan sido condenados por falso testimonio mediante sentencia ejecutoriada, si las declaraciones así calificadas sirvieron de fundamento para dicho acto; y,

e) cuando por sentencia judicial ejecutoriada se estableciere que, para adoptar el acto administrativo objeto de la revisión ha mediado delito cometido por los funcionarios o empleados públicos que intervinieron en tal acto administrativo, siempre que así sea declarado por sentencia ejecutoriada.

Solo bajo las causas anteriormente citadas, el presunto infractor podrá proponer el recurso extraordinario de revisión contra los actos administrativos sancionadores.

Los administrados presuntamente infractores, tienen estas dos clases de recursos administrativos, según lo determina la norma positiva en vigencia. Ahora si bien es cierto que existen los recursos administrativos para los actos sancionadores de la administración, resulta esquivo su acceso porque el administrado tiene la traba de la consignación de la sanción pecuniaria como requisito para acceder a los recursos administrativos dejando así en indefensión a los administrados ante los procedimientos administrativos sancionadores.

4.2.1. CONSIGNACIÓN EN GARANTÍA CONTEMPLADA EN LA ORDENANZA 321 PARA DAR TRÁMITE A LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS.

Recordemos que la potestad sancionadora de la Administración seccional del Distrito Metropolitano de Quito, está regulada con la Ordenanza Metropolitana 321, denominada “Ordenanza Metropolitana que regula el ejercicio de la potestad sancionadora en el Distrito Metropolitano de Quito”, misma que fue publicada con fecha 5 de noviembre de 2010 en el Registro Oficial, con su vigencia se reestructuró el sistema punitivo de la Administración seccional, determinó el procedimiento administrativo sancionador a seguir por la Agencia Metropolitana de Control para la conformación del acto administrativo sancionador.

Esta Ordenanza Metropolitana, además, otorga al administrado los medios de impugnación de los actos administrativos sancionadores a través de recursos administrativos, pero hemos de observar que aquí radica la esencia misma de la arbitrariedad de la Administración, debido a que en la misma normativa establece condiciones para acceder a los recursos administrativos.

La Ordenanza Metropolitana 321, relativo a los recursos administrativos dispone que:

Artículo... (27).- Recursos.- El administrado tendrá derecho a los recurso previstos en el ordenamiento jurídico metropolitano y nacional frente a las decisiones de las autoridad administrativas.

Para asegurar el cumplimiento de las resoluciones en los procedimientos administrativos sancionadores, únicamente se dará trámite a los recursos administrativos propuestos en los que se justifique la consignación de los montos correspondientes a las sanciones pecuniarias en garantía del resultado del procedimiento administrativo. En los recursos en los que no se hubiese justificado la referida garantía se considerarán como no interpuestos, sin perjuicio del derecho del administrado a acudir en tiempo oportuno a la jurisdicción contencioso administrativo en defensa de sus intereses. (Las negrillas me pertenecen)

Este articulo innumerado (27), otorga el derecho a los administrados de impugnar los actos administrativos sancionadores, y menciona que la Administración primero asegurará el

cumplimiento de la resolución del procedimiento administrativo sancionador, por eso instituyó la consignación de la totalidad de la sanción administrativa pecuniaria en garantía del resultado de la impugnación. Lo que claramente demuestra la voluntad de la administración de ejercer todo su poder punitivo sin resguardar los derechos de los administrados.

De no realizar la consignación o no haber justificado la misma, se considerará como no interpuesto el recurso administrativo. En este panorama que es poco alentador para el administrado, debemos decir que no obstante de la recurrir en vía administrativa, la normativa reconoce la posibilidad de acudir de manera directa a la vía contenciosa administrativa, para que el administrado pueda revisar la legalidad del acto administrativo sancionador.

Sin duda alguna, la consignación para dar trámite a los recursos administrativos como institución jurídica de la ordenanza metropolitana 321, transgrede directamente a los derechos y principios constitucionales de los administrados, pues queda claro que la Administración creó este requisito para recurrir los actos administrativos sancionadores con el fin de precautelar sus propios intereses, con conciencia de que esta lesionando de manera directa a los administrados y sus derechos.

Queda claro que el legislador metropolitano, no conoce de la realidad social de los administrados, aún menos de que para crear una ordenanza de tan alto grado de interés social, debía primero observar las garantías, derechos y principios constitucionales que ostentan los administrados. El poner la consignación en garantía para acceder a los recursos administrativos, es una traba directa al ejercicio del derecho de impugnación de los actos administrativos, lo que produce consecuentemente la indefensión de los administrados en los procedimientos administrativos sancionadores.

La consignación en garantía, impide el ejercicio el derecho a la defensa, a un debido proceso, a ejercer el principio de contradicción, el acceso gratuito a la vía administrativa. En definitiva, esta institución jurídica contraría las garantías constitucionales que le asisten al administrado.

La ordenanza metropolitana 321, que regula el ejercicio de la potestad sancionadora en el Distrito Metropolitana, es garantista de sí misma, no cumple con lo dispuesto en el Artículo 84

de la Constitución de la República del Ecuador, Título III relativo a las Garantías Constitucionales, Capítulo Primero, de las Garantías Normativas, mismo que me permito transcribir;

Constitución de la República del Ecuador Artículo 84.- La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.
(Las negrillas me pertenecen)

Un acto normativo, como es la ordenanza metropolitana 321, no debe contrariar la Constitución de la República, porque afecta el Estado social de derechos y justicia, como principio fundamental, por ello los legisladores metropolitanos desde su conformación como tal, debieron adecuar formal y materialmente los derechos constitucionales de los administrados al ejercicio de la potestad sancionadora que se estaba normando.

No hay que olvidar que la norma constitucional de Montecristi, consagró los derechos de los administrados y dispuso al respecto de su ejercicio, en el artículo 11 que:

Constitución de la República del Ecuador Art. 11. El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales. (Lo subrayado me pertenece).

Por tanto, esta ordenanza metropolitana y en especial el artículo innumerado (27) relativo a los recursos administrativos, restringe el completo ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales.

En referencia a la contrariedad de los actos normativos con la Constitución de la República, la doctrina afirma a través de Viteri Llerena, que;

Para terminar, conviene que precisemos el caso de algún conflicto que podría presentarse entre la Constitución y una ley; y, entre la ley, los reglamentos y las ordenanzas, Sabemos al respecto que, por mandato constitucional, ni las leyes ni los reglamentos, ni las ordenanzas deben contrariar a la Constitución Política; en igual forma, diremos que ni los reglamentos ni las ordenanzas tampoco deben contrariar las leyes” (Viteri Llerena, 1999). (Las negrillas me pertenecen)

La normativa administrativa metropolitana del ejercicio de la potestad sancionadora, no respeta la jerarquía normativa, pues contraviene las disposiciones constitucionales y su supremacía, lo que concurre en la falta de eficacia jurídica. Así lo determina el artículo 424 de la Constitución de la República del Ecuador

*Constitución de la República del Ecuador Artículo. 424.- La Constitución es la norma suprema sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. **Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.***

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto de poder público.

4.2.2. CONSIGNACIÓN EN GARANTÍA; FINALIDAD Y OBJETIVO.

El proyecto de Ordenanza Metropolitana para regular el sistema punitivo, en un inicio contemplaba el acceso libre a los recursos administrativos; sin embargo después del primer debate cambió esta disposición, ya que los legisladores metropolitanos incorporaron la consignación para dar paso a los recursos administrativos, seguramente mal asesorados, por cuanto pocos o ninguno ha evidenciado un conocimiento profundo de la temática jurídica.

La voluntad del legislador metropolitano, que introdujo la consignación de la sanción pecuniaria en garantía del cumplimiento de la resolución de procedimiento sancionador como habilitante para dar trámite al recurso administrativo, es el resultado del abuso de la potestad sancionadora como autotutela administrativa, ya que si bien busca precautelar sus intereses como

administración seccional, perturba y distorsiona el principio de igualdad entre el Estado y el administrado.

Sobre las razones que motivaron la incorporación de esta figura como un elemento esencial para dar trámite a los recursos administrativos, no existe información alguna, pues he revisado el expediente completo del proyecto de ordenanza, las memorias de los debates y no se ha encontrado fundamento o razón que justifique la consignación en garantía para acceder a los recursos administrativos, cabe resaltar que mi actividad de investigación la realicé de manera oportuna y recabando todos aquellos documentos que puedan ayudarme a dar una explicación cierta y veraz de la voluntad normativa de la Administración Metropolitana que determine el origen, fin y objetivo de la consignación en la ordenanza metropolitana. Por tal motivo, daré una interpretación ajustada a los pocos elementos que se pudo recabar.

Empezaremos retomando las palabras del ex Procurador Metropolitano del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, en el primer debate del proyecto de ordenanza metropolitana, que me permito transcribir:

“Por otro lado, se ve que del 100% de resoluciones que se adoptan en materia sancionadora no llegan a ejecutarse, sino hasta un 30%, eso significa en la práctica que la regularización y el ejercicio de las potestades administrativas que tienen asignados los Municipios y en particular el Distrito Metropolitano de Quito en ciertas materias que no son comunes para todos los Municipios, no llega a aplicarse porque la vía o la estrategia bajo el ejercicio de la potestad sancionadora no es efectiva”. (Las negrillas me pertenecen) **(Ver Anexo 2)**

En ese entonces el Dr. Fabián Andrade como Procurador Metropolitano, sustentaba la importancia de un nuevo modelo, estructura y ejercicio de la potestad sancionadora para el Distrito Metropolitano de Quito, ya que los procedimientos administrativos sancionadores eran ineficaces pues no se llegaban a ejecutar y por tanto el ejercicio de la potestad sancionadora no era efectiva por parte de la administración. Bajo estos fundamentos se estructuró la Ordenanza Metropolitana que regula el ejercicio de la potestad sancionadora en el Distrito Metropolitano de Quito.

La expedición de esta nueva Ordenanza Metropolitana, tenía como principio rector el ejercer la potestad punitiva de una manera eficaz y eficiente, cambiar de un sistema punitivo caduco a uno más efectivo, que resguarde los intereses de la Administración al cumplir con la potestad sancionadora. El procedimiento administrativo sancionador anterior a la Ordenanza Metropolitana 321, resultaba improductivo según la Administración, porque las resoluciones administrativas sancionadoras no se llegaban a ejecutar y/o ejecutar, pues el administrado hacía uso y abuso de su derecho a impugnar, ya que según el criterio de las autoridades, lo hacían con el único fin de dilatar el cumplimiento de las sanciones administrativas, por lo que resultaba inoficioso la interposición de los recursos administrativos, para la administración, pero eficaces para los administrados, más allá de su legitimidad.

Por esta razón, el legislador metropolitano, en uso de sus atribuciones normativas, sobrepuso los intereses como Administración, instaurando la consignación de los montos correspondientes a las sanciones para dar trámite a los recursos administrativos, con el objeto de garantizar el cumplimiento de las resoluciones de los procedimientos administrativos sancionadores.

Sin duda alguna, la consignación del monto de la sanción para dar paso a los recursos administrativos, se erige como un presupuesto procesal, es decir como un requisito necesario para interponer el recurso administrativo y sobre todo para que éste sea válido, únicamente con el cumplimiento de este requisito la Administración da acceso a la posibilidad de revisar la legalidad del acto administrativo sancionador en sede administrativa.

La finalidad de la consignación en garantía desde la óptica de la Administración sería la de reducir la interposición de recursos administrativos considerados como impertinentes, innecesarios y sin fundamento. Sin embargo no es del todo cierto pues es una concepción muy relativa, ya que la consignación en la práctica está dejando en indefensión a los administrados en los procedimientos administrativos sancionadores.

La consignación como requisito para dar trámite a los recursos administrativos y como medio de garantizar el cumplimiento de las resoluciones de los procedimientos administrativos sancionadores es una forma jurídica similar al afianzamiento en materia tributaria, ambas son presupuestos procesales obligatorios para el acceso a las vías de impugnación, pero que tienen amplias diferencias. Para lo cual daré las respectivas explicaciones tanto del afianzamiento en

materia tributaria como de la consignación en garantía prevista en la Ordenanza Metropolitana 321.

El afianzamiento en materia tributaria, se introdujo en nuestra normativa jurídica sustentándose en la naturaleza del solve et repete. La doctrina, a través de Manuel María Díez nos enseña que la regla solve et repete, es:

“Una aplicación del principio de la ejecutoriedad del acto administrativo se encuentra en la regla según la cual, contra los actos que apliquen tributos, no puede iniciarse acción judicial hasta tanto se haya probado el pago del impuesto. Es la regla solve et repete que resulta especialmente de la naturaleza del título ejecutorio, como dice Bielsa, y no solamente de la ejecutoriedad del acto administrativo fiscal.

Los créditos activos de la administración, procedentes de contribuciones fiscales, deben ser satisfechos, pudiéndose luego interponer recursos contra los mismos. Son créditos que gozan del privilegio de la ejecutoriedad, privilegios que se formulan bajo la regla solve et repete que es de orden público. El Estado debe percibir contribuciones fiscales sin dilación ni previa decisión judicial. No puede detenerse la recaudación fiscal por cuanto ello afectaría el normal funcionamiento de los servicios públicos. Por lo demás la regla solve et repete (paga y repite), como el requisito de protesta, se basa en una razón jurídica política, que es no sólo la de asegurar la efectiva recaudación en tiempo, sino también impedir la dilación contenciosa.

(...) La Suprema Corte fundó la regla solve et repete en materia fiscal en la necesidad de hacer efectivo el pago de contribuciones, no paralizar la recaudación y no privar de rentas a los gobiernos. Vale decir priva la necesidad de realizar los fines de interés público (Díez, 1961, págs. 268, 269)

De lo anteriormente citado, se concluye que a criterio de la doctrina la regla solve et repete busca asegurar el cumplimiento de las obligaciones tributarias, es decir que para acceder a la impugnación primero se debe cumplir con la obligación tributaria, debido a que los tributos son ingresos que tiene el Estado para el cumplimiento de sus fines y que por ningún motivo se debe dejar de percibir.

Bajo esta consideración doctrinal, respecto al afianzamiento en materia tributaria, el Tribunal Constitucional del Ecuador mediante Resolución de la Corte Constitucional 14, publicada en el Registro Oficial Suplemento 256 de 12 de agosto de 2010, dice:

“ (...) En este orden, la exigencia de presentar caución equivalente al 10% de la cuantía, para reducir acciones y recursos contra actos determinativos de obligación tributaria, procedimientos de ejecución y en general contra todos aquellos actos y procedimientos en los que la administración tributaria persiga la determinación o recaudación de tributos y sus recargos, intereses y multas, tendría al menos dos finalidades para el legislador: una relacionada con impedir el abuso del derecho de acción, es decir, de acudir injustificadamente ante la administración de justicia, contrariando los principios fundamentales de eficacia y eficiencia del aparato judicial, e incluso afectando derechos de terceros que requieren una tutela judicial efectiva, y la otra, que pretende imposibilitar la evasión del cumplimiento de obligaciones tributarias, puesto que si la demanda o pretensión es rechazada en su totalidad, la Administración Tributaria aplicará el valor total de la caución como abono a la obligación tributaria.

Ahora bien, cabe preguntar si estas dos finalidades son legítimas a la luz de la Constitución. La Corte no pretende desconocer que el hecho de exigir la constitución de una caución reduce en gran número la presentación de demanda y recursos sin fundamento, y que la Administración Tributaria debe tener un respaldo de cobro generado por la obligación tributaria; en este sentido, se advierte que ambos propósitos responden a un fin constitucional y por tanto legítimo, que no son otros que garantizar los principios constitucionales que rigen la administración de justicia (artículo 168 constitucional) y en materia tributaria (artículo 300 constitucional)

(...) En el caso sub examine, esta Corte constata que el Afianzamiento en materia tributaria per se, no es una norma inconstitucional por cuanto persigue un fin constitucional que es legítimo; es decir, la inconstitucionalidad deriva de la forma como fue prevista por el legislador (momento en que se requiere la rendición de la caución), mas no de lo que regula o pretende regular. Por lo tanto, se declara la constitucionalidad impugnada, pero bajo la condición de que la caución del 10% sea presentada una vez calificada la demanda, preservando así el derecho constitucional de acceso a la administración de justicia y tutela judicial efectiva” (Las negrillas me pertenecen)

Con esta resolución de la Corte Constitucional, se declaró el afianzamiento como constitucional, es decir que cabe perfectamente en nuestro ordenamiento jurídico en materia tributaria, puesto

que frena el abuso del ejercicio del derecho de acción y de recurrir los actos administrativos tributarios sin fundamentos. Sin embargo esta forma jurídica de garantía violenta el derecho al acceso gratuito a la justicia, y poder revisar la legalidad del acto administrativo, en materia administrativa.

El maestro Horta Díaz, explica la declaración de inconstitucionalidad de la regla solve et repete en Colombia, y sostiene que:

“La regla solve et repete obligaba a pagar primero para tener derecho a reclamar ante las autoridades administrativas o a demandar la nulidad del acto administrativo. En Colombia -todavía hay países que lo conservan- entrañaba una odiosa discriminación al negar objetivamente la posibilidad de impugnar los actos sancionatorios de la Administración, directamente proporcional a la cuantía pretendida.

La regla solve et repete fue declarada inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia y luego por la Corte Constitucional al prosperar las demandas en que se alegaba que vulnera en materia grave el acceso de todas las personas a la administración de justicia y el derecho objetivo de impugnar los actos administrativos está restringido exclusivamente ab initio a los sujetos que tengan suficiente capacidad económica para pagar las multas” (Horta Díaz, 2008, pág. 135). (Las negrillas me pertenecen)

Esta declaración como institucional de la regla solve et en Colombia, desentrañó la pugna entre los derechos de la Administración y los derechos de los administrados, en la cual salió adelante los derechos de los administrados, desterrando definitivamente a la regla solve et repete de la vida jurídica del país vecino, los presupuestos que motivaron esta declaración de inconstitucionalidad se fundaron en la vulneración al libre acceso a justicia y a la restricción al derecho a impugnar los actos de la Administración por la imposición del pago previo. Lastimosamente en nuestro ordenamiento jurídico, se presentaron las acciones de inconstitucionalidad respectivas contra el afianzamiento tributario, las cuales no prosperaron ya que en nuestro país la Corte Constitucional es garantista de sí misma, y los derechos de los administrados deberán seguir en el sueño de los justos.

Una vez explicado la naturaleza del afianzamiento tributario, sus orígenes y su finalidad, cabe hacer la comparación con la consignación en garantía suscrita en el ordenamiento jurídico sancionador del Distrito Metropolitano de Quito.

Mi trabajo no se refiere a materia tributaria, sino a materia administrativa, por lo cual es pertinente cuestionar la inconstitucionalidad de la consignación en garantía como requisito para interponer los recursos administrativos.

El afianzamiento en materia tributaria busca precautelar el cumplimiento de las obligaciones tributarias, sobrepone el interés superior de la Administración por su carácter impositivo, por otro lado según lo estipulado en el artículo innumerado 27 de la Ordenanza Metropolitana 321, la consignación de la totalidad de la sanción busca garantizar el cumplimiento de las resoluciones del procedimiento administrativo sancionador, lo que implicaría precautelar la sanción administrativa de los procedimientos administrativos sancionadores.

La gran diferencia en estas formas de garantía es el objeto que protegen: en el caso del afianzamiento, este resguarda el cumplimiento de las obligaciones tributarias, por ende es prioritario para el Estado; la sanción administrativa en los procedimientos administrativos sancionadores en el D.M.Q., reprime el incumplimiento de la normativa jurídica metropolitana, lo que implica que no tiene un carácter tributario.

A mi criterio la consignación en garantía para dar trámite a los recursos administrativos, es similar al afianzamiento tributario, es decir, es una adaptación de la regla solve et repete, mediante la cual el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito garantiza el cumplimiento del acto administrativo sancionador, haciendo a un lado los derechos de los administrados, con tal de hacer prevalecer la voluntad punitiva de la Administración.

4.3. CONSECUENCIAS DE LA CONSIGNACIÓN DEL MONTO DE LA SANCIÓN PECUNIARIA EN GARANTÍA PARA DAR TRÁMITE A LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS - PRINCIPIOS Y DERECHOS VULNERADOS.

El acto administrativo sancionador, emanado por el funcionario decisor de la Agencia Metropolitana de Control, puede adolecer de ilegalidad de forma y/o de fondo; puede tener algún vicio, es decir, existe la posibilidad de que dicho acto pueda tener algún error; puede no estar debidamente motivado o a su vez, que su legitimidad genere duda, en el caso de la presencia de estos escenarios, el acto administrativo sancionador provocaría la vulneración de los derechos subjetivos o intereses legítimos de los administrados sancionados.

En el caso de que el acto administrativo sancionador afecte los derechos subjetivos o atente contra los intereses legítimos de los administrados, el “Estado garantizará a los individuos y sociedades el derecho a defenderse del abuso o arbitrariedad en la que puede haber incurrido la administración pública al expedir sus resoluciones (Secaira, 2004, pág. 232), esta posibilidad defensiva ante la Administración es el derecho de impugnar y recurrir los actos en la vía administrativa, para que la autoridad pueda revisar su actuación sin necesidad de que los administrados lleguen a la vía contenciosa administrativa. Este derecho está consagrado en la constitución en los artículos 173 y 76 número 7 letra m, que suscriben que:

C.R.E .Artículo 173.- Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial.

Art. 76. En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en lo que se decida sobre sus derechos.

Conforme a la normativa constitucional, la defensa contra los actos administrativos no solo es un derecho sino también es una garantía constitucional.

No obstante, en el caso de los administrados sujetos a los actos administrativos sancionadores de la Agencia Metropolitana de Control, el derecho de impugnar y recurrir les es obstaculizado, ya que la normativa jurídica metropolitana relativa al ejercicio de la potestad sancionadora, contempla la forma jurídica de la consignación de los montos correspondientes a las sanciones pecuniarias como presupuesto procesal para acceder a los recursos administrativos.

Ordenanza Metropolitana 321. Artículo... (27).- Recursos.- El administrado tendrá derechos a los recursos previstos en el ordenamiento jurídico metropolitano y nacional frente a las decisiones de las autoridades administrativas.

Para asegurar el cumplimiento de las resoluciones en los procedimientos administrativos sancionadores, únicamente se dará trámite a los recursos administrativos propuestos en los que se justifique la consignación de los montos correspondientes a las sanciones pecuniarias en garantía del resultado del procedimiento administrativo. En los recursos en los que no se hubiese justificado la referida garantía se considerarán como no interpuestos, sin perjuicio del derecho del administrado a acudir en tiempo oportuno a la jurisdicción contencioso administrativa.

Esta forma jurídica no permite un libre acceso a recurrir el acto, lo cual no permite revisar la legalidad y legitimidad del acto administrativo sancionador, pues no todos los administrados cuentan con los recursos económicos para presentar la consignación en garantía para dar trámite a los recursos administrativos.

Al no tener un acceso directo y libre a los recursos administrativos, el administrado queda en indefensión ante las resoluciones de los procedimientos administrativos sancionadores, de esta forma los actos administrativos sancionadores se ejecutorian, violando así el derecho a la defensa.

Indefensión según la Real Academia de la Lengua es la “situación en que se coloca a quien se impide o se limita indebidamente la defensa de sus derecho en un procedimientos administrativo o judicial”, la doctrina acerca de la indefensión nos enseña que:

*“¿Qué es la indefensión? La indefensión es la ausencia de defensa; es la situación del que está indefenso. Es el estado en que se deja a los justiciables cuando se niega o se limita sus medios procesales” **La indefensión origina un perjuicio irreversible para una de las partes procesales**”* (Cueva, 2013, pág. 168)

Por tanto la indefensión de los administrados, es el resultado de la violación del ejercicio de los derechos de impugnar y recurrir las resoluciones administrativas, el administrado con las traba de la consignación en garantía esta maniatado ante la voluntad punitiva del Estado.

La consignación en garantía para dar trámite a los recursos administrativos, contraviene a la Constitución en el ámbito del ejercicio de los derechos, suscritos en el artículo 11 de la norma constitucional:

Constitución de la República del Ecuador Artículo 11. El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

3. los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

7. El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos

derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.

8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.

Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe, o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. (Las negrillas me pertenecen)

Los derechos consagrados en la Constitución para su ejercicio, no requieren del cumplimiento de requisitos establecidos de manera arbitraria en la normativa jurídica, son de libre acceso y aplicación. La administración tiene la obligación de ajustar su actuación al cumplimiento de la Constitución, aún más en cumplimiento de su facultad normativa, no debe crear figuras jurídicas que impidan el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales. Bajo este precepto entonces hemos de decir que la consignación en garantía disminuye, menoscaba y transgrede los derechos de los administrados, y básicamente contraría normas expresas de la Constitución

Así también la consignación en garantía prevista en la Ordenanza Metropolitana 321, atenta con los principios que rigen a los derechos de los administrados. No olvidemos que los principios son axiomas doctrinarios que garantizan el efectivo ejercicio de los derechos y de las garantías que ostentan los administrados. Su aplicación es obligatoria pues es la esencia misma del derecho. Nuestra Constitución suscribe que:

Constitución de la República del Ecuador Artículo 11. El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

6. Todos los principios y derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía. (Las negrillas me pertenecen)

A continuación haré un examen más detallado de los principales derechos, principios y garantías constitucionales de los administrados que han sido vulnerados por la consignación en garantía para dar trámite a los recursos administrativos.

DERECHO A LA DEFENSA Y EL DEBIDO PROCESO.

El derecho a la defensa contra los actos administrativos sancionadores emanados por los funcionarios decisores de la Agencia Metropolitana de Control, se debería ejercitar con el uso de los recursos administrativo, entendidos como la garantía que tiene el administrado para revisar la legalidad del acto administrativo. Con la consignación en garantía como requisito para dar trámite a los recursos administrativos, la normativa jurídica metropolitana priva del medio idóneo y efectivo para defenderse de la voluntad sancionadora que es precisamente el recurso administrativo, expresamente incumple con el art. 76 numero 7 letra a, que dispone que las personas no puede ser privadas de sus derecho a la defensa en ninguna etapa del procedimiento,

Art. 76. En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. (Las negrillas me pertenecen)

El ejercicio del derecho a la defensa según la norma constitucional es parte del debido proceso, es un derecho irrenunciable, que no puede ser limitada o impedida por la normativa creada por la Administración. En esta parte, es pertinente recordar al maestro Ossa Arbeláez, que sostiene que el derecho a la defensa “*es de una elementalidad tal su observancia que no se concibe ningún estatuto sancionatorio, por simple que parezca, sin que ofrezca en él las garantías que hagan efectivo el derecho a su ejercicio real*” (Ossa Arbeláez, 2009, pág. 242), por lo que resulta inadmisibile la presencia de la consignación en garantía para hacer ejercicio del derecho a la defensa.

La potestad sancionadora de la Administración plasmada en el acto administrativo sancionador, debe precautelar el debido proceso, tanto en el procedimiento administrativo sancionador como en la impugnación del acto administrativo sancionador. En ese ámbito debemos recordar al maestro Luis Cueva Carrión quien nos enseña que:

“El debido proceso es un conjunto de normas esenciales, necesarias lógicas y razonables para establecer un orden jurídico socialmente justo. Es el límite entre el derecho y el abuso del derecho.

(...) El debido proceso es un derecho y para su efectividad está dotado de múltiples garantías, porque un derecho no vale por sí mismo: es ineficaz si no goza de protección; son las garantías las que confieren obligatoriedad, efectividad y practicidad. Sin éstas, un derecho constitucional, nunca descendería del limbo donde se encuentra y sería siempre una declaración bien intencionada pero carente de vigencia práctica (Cueva, 2013, pág. 82)”

El debido proceso, le garantiza al administrado a ser escuchado en tiempo oportuno y en igualdad de condiciones, que pueda presentar pruebas y contraponer aquellas pruebas presentados en su contra; el debido proceso implica ejercer el derecho a la defensa contra el acto administrativo sancionador, a acceder al recurso administrativo para que mediante el mismo pueda argumentar sus posición e inconformidad de la voluntad sancionadora de la administración.

El debido proceso en su esencia, es el derecho que tiene el administrado para contrarrestar los excesos y arbitrariedades de la Administración, exige el cumplimiento de un procedimiento justo, le garantiza al administrado su derecho a defenderse ante la administración y sus actos; al respecto la Jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia, publicada el 27 de febrero de 1998, en la gaceta Judicial. Año XCVIII. No. 11 Pág. 2985, dice:

Enseña la doctrina, que lo administrativo está exento de simples solemnidades, sin embargo, la misma doctrina ha consagrado como principio universalmente aceptado el debido proceso, el mismo que exige el acatamiento irrestricto de la normatividad vigente, que no se la puede considerar simple formalidad, sino requisito esencial para el debido ejercicio de los derechos del administrado, entre otras el de legítima defensa. De allí que las omisiones de plazos, así como la intervención de funcionarios extraños a quienes están llamados a realizar los juicios sumarios administrativos correspondientes, no constituye la omisión de simple formalidades sino una abierta violación del principio de legalidad, que es la base del accionar del acto administrativos reconocido por nuestra Constitución y las Leyes. En consecuencia, tales omisiones e irregularidades obligan necesariamente al juzgador a declarar la

ilegalidad del acto impugnado por más que la motivación de éste fuera aceptable y justificara la resolución adoptada. (Las negrillas me pertenecen)

La aplicación de la consignación en garantía, es una traba que no le permite al administrado el ejercicio de la legítima defensa como lo llama la jurisprudencia antes citada, es una violación al debido proceso, ya que no le permite al administrado hacer uso del derecho a su defensa, transgrede directamente a las siguientes garantías consagradas en el debido proceso:

Constitución de la República del Ecuador Artículo 76. En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.

b) Contar con el tiempo y medios adecuados para la preparación de su defensa.

c) ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en lo que se decida sobre sus derechos.

La violación del derecho a la defensa y al debido proceso con la consignación en garantía como requisito para recurrir el acto administrativo sancionador, no permite que el infractor goce del principio de contradicción y de igualdad, lo cual produce la transgresión de los derechos constitucionales que tiene el administrado, por tal razón los administrados quedan en total indefensión ante la potestad sancionadora de la Administración.

- **GRATUIDAD DEL ACCESO A LA IMPUGNACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES.**

La consignación en garantía para dar trámite a los recursos administrativos, como dijimos anteriormente, es una forma de afianzamiento, inclusive es aún más arbitraria, ya que si el afianzamiento por lo menos exige que para incoar la acción o para recurrir es necesario que se consigne el 10% del impuesto determinado por la Administración Tributaria; la consignación en garantía exige que se consigne el monto total correspondiente a la sanción pecuniaria para dar trámite al recurso administrativo, caso contrario se lo declarará como no interpuesto.

Esta forma de garantía para acceder a los medios de impugnación de los actos administrativos sancionadores, vulnera el derecho que tiene el administrado para acceder de una manera gratuita a la justicia, tal como lo suscribe el artículo 75 de la Constitución, que a continuación transcribo.

Constitución de la República del Ecuador. Art. 75. Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedara en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionador por la ley. (Las negrillas me pertenecen)

La imposición de la consignación en garantía, constituye un condicionamiento para el ejercicio al derecho a la defensa y al debido proceso, en virtud de ello la interposición de recursos administrativos contra los actos administrativos sancionadores no deben ser limitados o impedidos bajo ningún supuesto.

“En una sociedad clasista como la nuestra, no existe garantía plena del acceso a la justicia, como sería el ideal de todos, porque, el acceso mismo, se encuentra limitado por el factor económico”, (Cueva, 2013, pág. 153), sin el acceso gratuito a la impugnación de los actos administrativo sancionadores, el derecho a la defensa y al debido proceso no existen para el administrado y aún menos que actúe como el escudo protector de las arbitrariedades de la Administración.

- **PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN.**

Es pertinente que citemos las palabras del maestro Santofimio, quien nos ilustra con una definición acertada del principio de contradicción;

“Refiérase no al debate propiamente en la formación de la decisión, sino que al debate posterior, permitiendo a los interesados utilizar los medios de la impugnación primeramente administrativos y posteriormente jurisdiccionales. La contradicción es consecuencia inmediata del debido proceso. Es más, constituye uno de los elementos que la doctrina y la jurisprudencia han identificado dentro del amplio concepto del debido proceso” (Santofimio Gamboa, 1998, pág. 139).

Con esta magistral explicación, queda claro que el administrado que es sujeto pasivo del procedimiento administrativo sancionador y de la resolución sancionadora, tiene el derecho de oponerse a la voluntad sancionadora de la Administración cuando existan razones que justifiquen tal oposición. De tal modo que el administrado usa la contradicción como respaldo de sus derechos e intereses que pueden ser vulnerados o transgredidos con el acto administrativo sancionador

El pleno ejercicio del principio de la contradicción con la consignación en garantía, es inalcanzable pues su acceso es limitado por esta forma jurídica, produciendo la indefensión de los administrados al poner esta traba jurídica. El derecho punitivo y su ejercicio deben garantizar el uso de los sistemas de impugnación con el fin de discutir su responsabilidad sobre el acto imputado; así lo dice la doctrina, que ha demostrado que la Administración debe hacer uso de sus potestades respetando las garantías que le son inherentes a los administrados.

*“En el derecho punitivo de la administración la sola consideración de que la sanción constituye un castigo que el Estado inflige al particular por la comisión de una conducta o hecho reprochable, **habilita al ciudadano a reclamar las garantías que estructuran su exculpación mediante la promoción de la contradicción**”* (Ossa Arbeláez, 2009, pág. 242).

- **PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.**

La doctrina nos enseña que la presunción de inocencia no existe como tal, sino que es un estado jurídico, por el cual toda persona es inocente hasta que se demuestre lo contrario, sin embargo en nuestro ordenamiento jurídico, se la conoce como presunción, así lo suscribe el artículo 76 número 2:

Constitución Art. 76. En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada. (Las negrillas me pertenecen)

Los procedimientos administrativos sancionadores en el Distrito Metropolitano de Quito, buscan sancionar toda forma de incumplimiento de la normativa jurídica metropolitana, precautelando el orden social. Pero al aplicar la consignación en garantía, como requisito para dar trámite a los recursos administrativos y como forma de garantizar los resultados del procedimiento administrativo sancionador, constituye una clara transgresión a este principio pues se estaría vulnerando el estado de inocencia que tienen los administrados, ya que el pago de la sanción se debería exigir previa declaración de culpabilidad mediante resolución que haya causado estado y una vez agotados los recursos administrativos.

El pago de la sanción pecuniaria como consignación en garantía, es una forma de inculpación por parte del administrado, no hay que olvidar que para declarar la responsabilidad de la comisión de la infracción administrativa únicamente se hará cuando esté la resolución en firme. La consignación en garantía prevista en la ordenanza metropolitana 321, no observa los derechos de los administrados en especial el estado de inocencia, que debe regir para el administrado en los procedimientos administrativos sancionadores.

CAPÍTULO V

RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

En esta parte de la tesis, es lamentable no poder contar con los instrumentos de investigación como es la evidencia documental, pero se pudo acceder a entrevistas a distinguidos y connotados expertos en la materia, así como también se realizaron encuestas a los ciudadanos del Distrito Metropolitano de Quito que permitieron demostrar que la consignación en garantía violenta los derechos de los administrados e impide el acceso libre y gratuito a los medios de impugnación de los actos administrativos sancionadores.

5.1 ACCESO A LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS CONTRA LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES.

Busqué hacer una valoración documental del libre acceso a los recursos administrativos contra las resoluciones sancionadoras, pero no fue posible, puesto que acudí a la Procuraduría Metropolitana para hacer el requerimiento respectivo de la información mediante el ejercicio del derecho de petición, en el cual argumentaba la necesidad de contar la información acerca del ejercicio de la potestad sancionadora en el Distrito Metropolitana; cuántos recursos se han interpuesto antes y después de la Ordenanza Metropolitana 321, con la finalidad de demostrar si existe un decrecimiento del ejercicio del derecho a recurrir los actos administrativos sancionadores o si a su vez se está ejerciendo este derecho de una manera normal. Así también en el derecho de petición, se solicitó una entrevista con el Procurador Metropolitano con el fin de obtener un criterio al respecto acerca de la consignación en garantía como requisito para dar trámite a los recursos administrativos. **(Ver Anexo 3)**

De este derecho de petición, el Secretario General de Procuraduría Metropolitana con fecha 15 de enero del 2014, contestó mi petición, con información que no es la adecuada, estos fundamentos únicamente hablan de cuántas impugnaciones se han hecho de manera general, más no de los procedimientos administrativos sancionadores materia de mi tesis, lo que demuestra la falta de interés y de colaboración de la Administración para con las investigaciones académicas. **(Ver Anexo 4).**

Por este motivo no se pudo completar esta parte de la investigación.

5.2. ENTREVISTAS A EXPERTOS EN DERECHO ADMINISTRATIVO, SOBRE LA CONSIGNACION EN GARANTÍA PARA DAR TRÁMITE A LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS.

Las entrevistas sobre este tema se las realizaron al Dr. Patricio Secaira Durango, Juez de la Unidad Judicial de lo Contencioso Administrativo de Quito; y al mexicano Dr. Miguel Alejandro López Olvera, catedrático de la UNAM, ambos expertos en Derecho Administrativo, quienes de la manera más atenta aportaron con su valioso conocimiento.

- **Dr. Patricio Secaira Durango.**

1. ¿Cuál es su percepción de la consignación en garantía para dar trámite a los recursos administrativos en el Distrito Metropolitano de Quito?

“En mi opinión la consignación en garantía, previsto en ordenanza metropolitana 321, atenta de manera directa contra los principios del acceso a la autotutela y tutela judicial efectiva, por tanto esta institución jurídica es una restricción al acceso gratuito a la justicia impidiendo así el cumplimiento efectivo de los derechos constitucionales, lo cual genera indefensión a los administrados ante los procedimientos administrativos sancionadores.

La Administración es meramente formal y no tiene conocimiento de la realidad económica y social que existe, de ahí que supone que el cuerpo legislativo metropolitano lejos de velar por el bienestar común de los administrados prefiere precautelar sus propios intereses.”

2. ¿Está de acuerdo con la presencia de la consignación en garantía en el ordenamiento jurídico metropolitano?

“No estoy de acuerdo, en que la Administración Metropolitana en uso y abuso de su poder imponga esta forma arbitraria que limita el acceso a los recursos administrativos. Hay que recordar que todas las garantías constitucionales fueron creadas para ser ejercidas plenamente y sin traba alguna.

El hecho de que se exija el pago de la totalidad de la multa como garantía para dar trámite a los recursos administrativos, atenta contra la norma constitucional. Sin duda alguna esta consignación en garantía es inconstitucional, puesto que hace a un lado el legítimo derecho a la defensa que tiene el administrado.”

- **Dr. Miguel Alejandro López Olvera**

1. ¿Cuál es su percepción de la consignación en garantía para dar trámite a los recursos administrativos en el Distrito Metropolitano de Quito?

“Esta formalidad que exige la normativa jurídica, es violatoria, para el debido proceso y el derecho a la defensa de los administrados ante la potestad sancionadora, los recursos administrativos deben ser de libre acceso, garantizando así la capacidad del ciudadano para recurrir los actos sancionadores de la Administración, no se concibe o entiende que la Administración no cuide y respete los derechos de los sujetos pasivos de los actos administrativos sancionadores.

Al exigir el pago de la sanción para recurrir implica un exceso de poder de la Administración, ya que vulnera el principio de contradicción, en especial el principio universal de inocencia consagrado en los Tratados Internacionales. No se puede definir la situación jurídica de un administrado cuando su derecho a la defensa se ve debilitado por formas que hacen honor al principio solve et repete.”

2. ¿Está de acuerdo con la presencia de la consignación en garantía en el ordenamiento jurídico metropolitano?

“No conozco muy bien el ámbito jurídico del Distrito Metropolitano de Quito, no obstante me permito decir que los actos normativos de los gobiernos seccionales deben

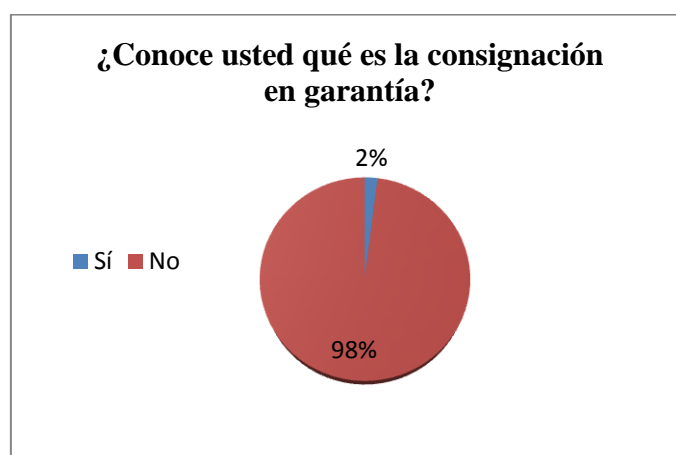
estar ajustados a los preceptos constitucionales, garantizando todas las garantías y derechos que están consagrados no solo en la Constitución sino también en los Tratados y Convenios Internacionales, especialmente los referentes a Derecho Humanos.”

5.3. ENCUESTAS A LOS CIUDADANOS DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO.

Las encuestas fueron realizadas a cincuenta ciudadanos del D.M.Q., que indistintamente han sido elegidos en las distintas administraciones zonales, con el fin de demostrar que la consignación del monto de la sanción como requisito para dar trámite a los recursos administrativos contra los actos administrativos sancionadores vulnera el derecho a la defensa y al debido proceso.

- **Pregunta N° 1.-** ¿Conoce usted qué es la consignación en garantía?

Gráfico 2

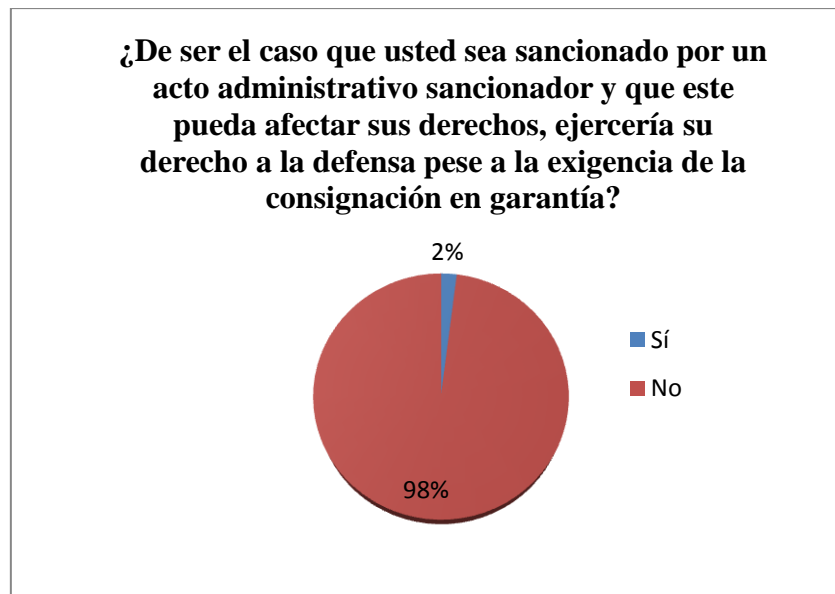


Realizado por: Marcelo Vargas Cajas

Resultado de la pregunta: de los encuestados el 98% de los ciudadanos desconocen de la consignación en garantía para dar trámite a los recursos administrativos, mientras que el 2% conocen de su existencia porque ya anteriormente han sido sujetos de procedimientos administrativos sancionadores.

- **Pregunta N° 2.-** ¿De ser el caso que usted sea sancionado por un acto administrativo sancionador y que este pueda afectar sus derechos, ejercería su derecho a la defensa pese a la exigencia de la consignación en garantía?

Gráfico 3

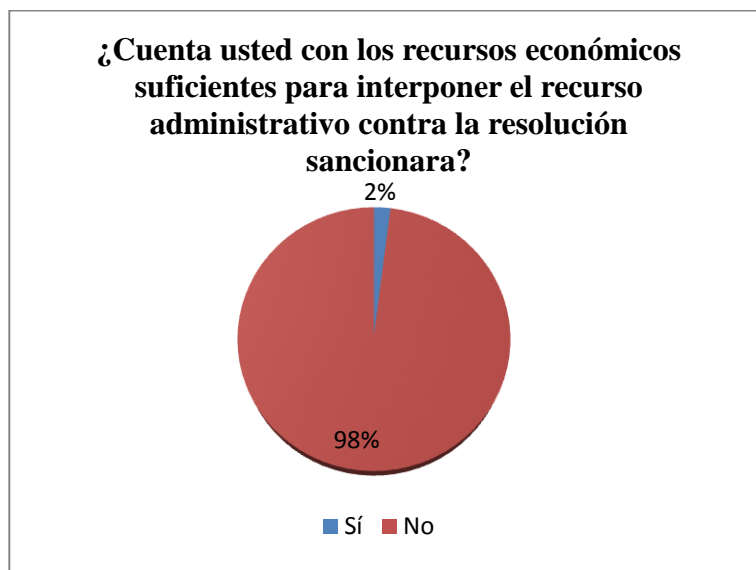


Realizado por: Marcelo Vargas Cajas

Resultado de la pregunta: el 98% de los encuestados dijeron que con la consignación en garantía no ejercerían su derecho a la defensa contra los actos administrativos sancionadores, mientras que el 2% restante si se defenderían de la voluntad sancionadora de la administración.

- **Pregunta N°3.-** ¿Cuenta usted con los recursos económicos suficientes para interponer el recurso administrativo contra la resolución sancionadora?

Gráfico 4

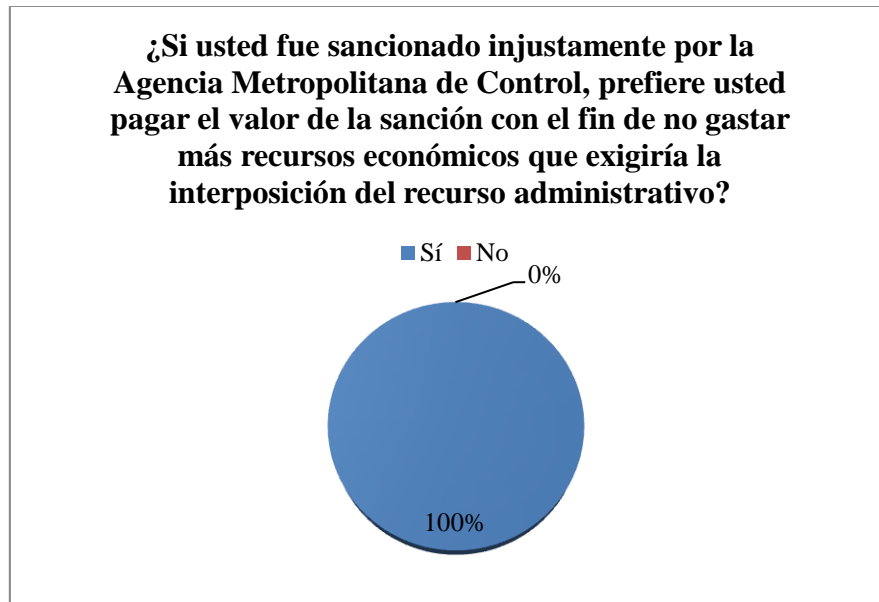


Realizado por: Marcelo Vargas Cajas

Resultado de la pregunta: solo el 2% de los encuestados cuentan con los recursos económicos suficientes para hacer el pago de la consignación en garantía para dar trámite a los recursos administrativos, mientras que el 98% dijo que no dispone de los recursos económicos para impugnar la resolución sancionadora

- **Pregunta N° 4.-** ¿Si usted fue sancionado injustamente por la Agencia Metropolitana de Control, prefiere usted pagar el valor de la sanción con el fin de no gastar más recursos económicos que exigiría la interposición del recurso administrativo?

Gráfico 5



Realizado por: Marcelo Vargas Cajas

Resultado de la Pregunta: todos los encuestados, coinciden en que es mejor pagar la sanción impuesta por el acto administrativo sancionador, ante de gastar más recursos que le exigiría la interposición del recurso administrativo

- **Pregunta N° 5.-** ¿Está usted de acuerdo con la consignación en garantía para dar trámite a los recursos administrativos?

Gráfico 6



Realizado por: Marcelo Vargas Cajas

Resultado de la Pregunta: el 100% de los encuestados dicen que no están de acuerdo con la consignación en garantía como requisito para dar trámite a los recursos administrativos.

CONCLUSIONES

- La Ordenanza Metropolitana 321, publicada en el Registro Oficial N° 314 del 05 de noviembre de 2010, que Regula el Ejercicio de la Potestad Sancionadora en el Distrito Metropolitano de Quito, contiene preceptos normativos que contrarían la Constitución de la República del Ecuador, tal es el caso del artículo innumerado 27, relativo a los recursos administrativos que contiene la figura de la consignación del monto de la sanción para dar trámite a los recursos administrativos
- La imposición de la consignación de la multa en garantía del resultado del procedimiento como requerimiento procesal para dar trámite a los recursos administrativos, es una arbitrariedad de la Administración, pues atenta contra el libre acceso a la justicia establecido en el artículo 75 de la Constitución, por el motivo de que muchos de los administrados no cuentan con los recursos económicos necesarios para pagar la consignación, aún menos para la interposición del recursos administrativos en sede administrativa, lo que produce la indefensión de los administrados ante las resoluciones sancionadoras de los procedimientos administrativos sancionadores.
- La consignación en garantía para dar trámite los recursos administrativos, impide el libre ejercicio del derecho a la defensa y al debido proceso que son derechos y garantías constitucionales fundamentales que goza el administrado.
- Los recursos administrativos contra los actos administrativos sancionadores en el Distrito Metropolitano de Quito, no cumplen con la finalidad de ser una garantía para los administrados, como un remedio procesal para revisar la legalidad del acto ante la misma Administración, puesto que la misma Administración impide acceder a ellos con la consignación en garantía.
- La Consignación en garantía transgrede el derecho a impugnar que tienen los administrados, lo cual puede derivar en la vulneración de sus derechos subjetivos e intereses legítimos, lo que supone que la voluntad administrativa sancionadora sería

única y verdadera, sin dejar la posibilidad de poner en tela de juicio la presunción de legitimidad de la cual que gozan los actos administrativos.

- La presencia de la consignación en garantía en el ordenamiento jurídico metropolitano, obedece a la necesidad de la Administración de ejecutar los procedimientos administrativos sancionadores a como dé lugar, ejerciendo su potestad de una manera arbitraria sin que medie los derechos de los administrados.
- La indefensión de los administrados, por la falta de acceso a los recursos administrativos en vía administrativa podría causar grave daño a los derechos de los administrados e inclusive éste podría ser de difícil reparación.
- Al limitarse el acceso a los recursos administrativos, existe la posibilidad de acudir de manera directa a revisar el acto administrativos sancionador en vía contenciosa administrativa, sin embargo el administrado no va hacer uso de este derecho, pues implicaría invertir más recursos económicos, por lo cual se ve obligado a cumplir con el acto administrativo sancionador dejando de lado su derecho a la defensa.
- La consignación en garantía, como forma de condicionamiento o requisito procesal para dar paso a la interposición del recurso administrativo, incentiva la arbitrariedad del poder punitivo de la Administración del D.M.Q., de esta forma entonces he llegado a la conclusión esta forma de afianzamiento es inconstitucional porque violenta los derechos y garantías de los administrados consagradas en la Constitución de la República del Ecuador

RECOMENDACIONES.

- Que el Concejo Metropolitano, en uso de su facultad normativa, para la creación de una Ordenanza Metropolitana, no abuse de su potestad exorbitante, sino que ajuste sus actos normativos a la Constitución de la República del Ecuador y a los tratados Internacionales,
- Que el ejercicio de la potestad sancionadora del Distrito Metropolitano de Quito, precautele los derechos y garantías constitucionales de los administrados, es decir que la administración no garantice primero sus derechos sino haga efectivo la tutela administrativa que ostentan los sujetos de control.
- Que se reforme el artículo innumerado (27) de la Ordenanza Metropolitana 321 que regula el Ejercicio de la Potestad Sancionadora en el Distrito Metropolitano de Quito, eliminando el inciso segundo del ordenamiento jurídica metropolitano, por transgredir los derechos y garantías de los administrados, para que así puedan acceder de una manera libre a los recursos administrativos, ejerciendo efectivamente así el derecho a la defensa y al debido proceso.
- Que el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, brinde todas las facilidades, para que los estudiantes puedan acceder de manera libre a todos los documentos que sean necesarios para realizar sus estudios y aportes académicos.
- Tanto expertos en Derecho Administrativo, Juristas, Abogados en libre ejercicio y estudiantes de derecho tenemos que desarrollar a fondo un estudio de lo que implica las formas jurídicas o requerimientos procesales (que representan de una u otra manera a la institución del *Solve Et Repete*), los efectos y consecuencias que tienen en los administrados como requisito para acceder a las vías de impugnación, con el fin de no ser solo un aporte académico sino que se permita desterrar todo tipo de traba al acceso libre a la justicia

PROPUESTA DE REFORMA

EL CONCEJO METROPOLITANO

Vistos,

CONSIDERANDO

Que, el artículo 61 número 3 de la Constitución de la República del Ecuador, otorga el Derecho de participación para presentar proyectos de iniciativa popular normativa.

Que, el artículo 103 inciso primer de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial 449, de 20 de octubre de 2008, determina que *“la iniciativa popular normativa se ejercerá para proponer la creación, reforma o derogatoria de normas jurídicas ante la Función Legislativa o cualquier otro órgano con competencia normativa. Deberá contar con el respaldo de un número no inferior al cero punto veinte y cinco por ciento de las personas inscritas en el registro electoral de la jurisdicción correspondiente”*.

Que, con fecha 05 de noviembre de 2010, se publicó en el Registro Oficial N° 314 la “ORDENANZA METROPOLITANA QUE REGULA EL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO”.

Que, el artículo innumerado 27 de la “ORDENANZA METROPOLITANA QUE REGULA EL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO”, relativo a los recursos administrativos, incorpora la consignación de los montos correspondientes a las sanciones pecuniaria como garantía del resultado del procedimiento para dar trámite a los recursos administrativos.

Que, el Artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador, suscribe que *“Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial”*, en concordancia con el artículo 76 establece que *“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en lo que se decida sobre sus derechos.*

Que, la Constitución de la República del Ecuador, otorga al administrado el derecho a la defensa y al debido proceso, en los procedimientos que se decidan sobre sus derechos, conforme al artículo 76, que determina que *“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento”*.

Que. Los administrados tienen derecho al acceso gratuito a los medios de impugnación de los actos administrativos, de acuerdo con el artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador.

EXPIDE:

LA ORDENANZA REFORMATORIA A LA “ORDENANZA METROPOLITANA QUE REGULA EL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO”

Artículo... (1).- elimínese del Artículo... (27) el inciso segundo.

DISPOSICIÓN FINAL.-

Se deja sin efecto la figura de la consignación de los montos correspondientes a la sanción pecuniaria como requerimiento procesal para dar trámite a los recursos administrativos.

La presente ordenanza reformativa entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el registro Oficial.

Dado en la Sala de Sesiones del Concejo Metropolitano de Quito, a los del mes de

BIBLIOGRAFÍA.

- Burneo, R. (2012). *Derecho Contitucional del Ecuador*. Quito: Corporación de RPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES.
- Cabanellas, G. (1962). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Buenos Aires: Heliasta.
- Cassagne, J. C. (2002). *Derecho Administrativo Tomo II*. Buenos Aires: Lexis Nexis.
- Competencias, C. N. (2013). *Consejo Nacional de Competencias*. Obtenido de <http://competencias.gob.ec/institucion/quienes-somos>
- Cueva, L. (2013). *El Debido Proceso*. Quito: Ediciones Cueva Carrión.
- Diez, M. M. (1961). *El Acto Administrativo*. Buenos Aires: Tipográfica Editorial Argentina S.A.
- Dromi, R. (1998). *Tratado de Derecho Administrativo*.
- Dromi, R. (s.f.). *Derecho Administrativo*.
- Escola, H. (1972). *Tratado General del Procedimiento Administrativo*. Buenos Aires: 1972.
- Escola, H. (1984). *Compendio de Derecho Administrativo. Tomo I*. Argentina: Depalma.
- FAO. (s.f.). *Deposito de Documentos de la FAO*. Obtenido de <http://www.fao.org/docrep/w7445s/w7445s03.htm>
- Fraga, G. (1985). *Derecho Administrativo*. México: Editorial Porrúa.
- García de Enterría, Tomás Ramón Fernández. (2004). *Curso de Derecho Administrativo, Tomo II*. España: CIVITAS.
- Gordillo, A. (2004). *Tratado de Derecho Administrativo, Tomo IV*. Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo.

- Gordillo, A. (2006). *Tratado de Derecho Administrativo. Tomo2*. Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo.
- Granja Galindo, N. (1994). *Práctica de Derecho Administrativo*. Quito: Editorial Universitaria.
- Guerra, D. (1996). *El proceso expropiatorio en el Derecho Municipal Ecuatoriano*. Quito: Publicado por la Procuraduría Metropolitana de Quito.
- Horta Díaz, J. (2008). *Manual del Derecho al Debido Proceso*. Colombia: Grupo Editorial Ibañez.
- López Olvera, M. (2001). *Biblioteca Jurídica de la UNAM*. Recuperado el 14 de noviembre de 2013, de <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1594/12.pdf>
- Martínez Morales, R. (1997). *Diccionarios Jurídicos Temáticos Volumen 3; Derecho Administrativo*. México: Harla.
- Martínez, R. (1998). *Derecho Administrativo. 1er. y 2o. Cursos*. México: Mexicana.
- Mateo, R. M. (1996). *Manual de Derecho Administrativo*. España: Edigrafos S.A.
- Mateo, R. M. (2002). *Manual de Derecho Administrativo*. Madrid: Trivium.
- Maurer, H. (13 de junio de 2013). *Biblioteca Jurídica Virtual - UNAM*. Recuperado el 06 de noviembre de 2013, de <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=3143>
- Morales Tobar, M. (2011). *Manual de Derecho Procesal Administrativo*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Morales Tobar, Marco; Morales Andrade, Marco; Pino, Christian; DávilaA, Ivonne; ESPINOZA, Sebastián; BEDON, Gustavo; BATALLAS, Hernán. (2012). *La Nueva Organización Territorial y el Nuevo Modelo de Descentralización en el Ecuador*. Quito: C.E.P.
- Nieto, A. (2002). *Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos.
- Ossa Arbeláez, J. (2009). *Derecho Administrativo Sancionador*. Colombia: Legis S.A.

- Quito, M. d. (2013). Obtenido de
http://www.emaseo.gob.ec/documentos/lotaip_2012/s/plan_de_desarrollo_2012_2014.pdf
- Rae, D. (13 de junio de 2013). *Real Academia Española*. Obtenido de
<http://lema.rae.es/drae/?val=administraci%C3%B3n>
- Rizo Oyanguren, A. (1992). *Manual Elemental de Derecho Administrativo*. Nicaragua: Universitaria de la UNAN.
- Santofimio Gamboa, O. (1998). *Acto Administrativo, Procedimiento, eficacia y validez*. Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- Santofimio Gamboa, O. (2004). *Tratado de Derecho Administrativo*. Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- Santofimio, O. (1996). *Tratado de Derecho Administrativo Tomo I*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Sayagués Laso, E. (2002). *Tratado de Derecho Administrativos Tomo I*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.
- Secaira, P. (2004). *Curso de Derecho Administrativo*. Quito: Editorial Universitaria.
- Sobrino, J. (1993). *Gobierno y administracion metropolitana y regional*. México.
- Suing Nagua, J. (2010). *Gobiernos autónomos descentralizados*. Loja: UTPL.
- Viteri Llerena, H. (1999). *Introducción al Derecho Administrativo y Organización de la Administración Pública*. Quito: Red Metropolitana de Bibliotecas.
- Zavala Egas, J. (2011). *Lecciones de Derecho Administrativo*. Perú: Edilex.

ANEXOS

ANEXO 1 "ORDENANZA METROPOLITANA QUE REGULA EL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO"



ORDENANZA METROPOLITANA No. 0321

EL CONCEJO METROPOLITANO DE QUITO

Visto el IC-2010-519 de la Comisión de Planificación Estratégica y Participación Ciudadana, emitido el 27 de septiembre de 2010; y,

CONSIDERANDO:

- Que, los artículos 238 y siguientes de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial 449, de 20 de octubre de 2008, determina el nuevo régimen de organización territorial, gobiernos descentralizados autónomos y competencias;
- Que, el artículo 2 de la Ley de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, en concordancia con los artículos 11, 12, 13, 14 y 15 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, determina las finalidades del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito;
- Que, el numeral 4 del artículo 8 de la Ley de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, establece que le corresponde al Concejo dictar las ordenanzas necesarias para establecer el régimen de sanciones administrativas en caso de infracciones a las normas municipales;
- Que, el artículo 27 de la Ley de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito establece que las atribuciones legales para aplicar sanciones serán reglamentadas por el Concejo Metropolitano mediante Ordenanza;
- Que, de manera general, es atribución del Concejo Metropolitano, conforme lo determina el artículo 29 de la Ley de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, expedir las normas necesarias para la aplicación de la referida Ley Orgánica;
- Que, el artículo 156 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal establece que: *"La organización administrativa de cada municipalidad estará de acuerdo con las necesidades peculiares que deba satisfacer, la importancia de los servicios públicos a prestarse y responderá a una estructura que permita atender todas y cada una de las funciones que a ella competen, para el mejor cumplimiento de los fines municipales"*;
- Que, le corresponde al Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, contar con una administración pública que constituya un servicio a la colectividad regido por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, desconcentración, coordinación, planificación, transparencia y evaluación; y,



ORDENANZA METROPOLITANA No. 0321

Que, en virtud de los artículos 3 y 20 de la Resolución Administrativa No. A 002, expedida el 6 de agosto de 2009, se creó y agregó a la estructura orgánica funcional del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, en el nivel de gestión, la Agencia Metropolitana de Control, a la que le corresponde el ejercicio de las potestades de inspección, instrucción y sanción atribuidas en el ordenamiento jurídico al Municipio.

En ejercicio de la atribución que le confieren los artículos 63 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal y 8 de la Ley de Régimen del Distrito Metropolitano de Quito.

EXPIDE:

LA ORDENANZA METROPOLITANA QUE REGULA EL EJERCICIO
DE LA POTESTAD SANCIONADORA EN EL DISTRITO
METROPOLITANO DE QUITO

Artículo Único.- Agréguese en el Código Municipal el siguiente título:

TÍTULO.... (I)

"DEL RÉGIMEN ADMINISTRATIVO PARA EL EJERCICIO DE LA POTESTAD
SANCIONADORA EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO

CAPÍTULO I

DEL ÁMBITO DE APLICACIÓN Y NORMAS GENERALES

Artículo... (1).- Objeto.- El presente Título tiene por objeto establecer y regular las bases del régimen para el ejercicio de las potestades de inspección general, de instrucción, de resolución y ejecución en los procedimientos administrativos sancionadores.

Artículo... (2).- Ámbito de aplicación.-

1. El régimen previsto en esta Ordenanza será aplicable en la circunscripción territorial del Distrito Metropolitano de Quito, en razón de:

a) El domicilio del administrado presuntamente infractor;



ORDENANZA METROPOLITANA No. 0321

- b) El domicilio del administrado afectado por el acto u omisión calificados como infracción administrativa;
- c) El lugar en el que se encuentre el establecimiento o el objeto materia de la infracción;
- d) El lugar en el que se hubieren producido los efectos del acto u omisión calificados como infracción administrativa; o,
- e) El lugar en el que se presten los servicios o se realicen las actividades sujetas a las potestades de control a cargo del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito.

Artículo... (3).- Sujetos de control.-

1. Están sujetos al régimen establecido en este título:

- a) Las personas jurídicas y las naturales que por cuenta propia o a nombre y representación de terceros, incurran en una acción u omisión calificada como infracción administrativa en el ordenamiento jurídico metropolitano.
- b) Las personas naturales que promuevan, permitan o provoquen de cualquier modo la actividad, proyecto, actuación o conducta que constituya u origine la infracción administrativa prevista en el ordenamiento jurídico metropolitano.
- c) Las personas naturales que, ya como dependientes de otra persona natural o jurídica o por cualquier otra vinculación sin relación de dependencia, tienen a cargo por razones de hecho o de derecho el cumplimiento de los deberes y obligaciones previstos en el ordenamiento jurídico metropolitano.
- d) Las Entidades Colaboradoras que incurran en una acción u omisión calificada como infracción administrativa en el ordenamiento jurídico metropolitano.

2. Cuando concurren distintas personas en la autoría de la misma infracción administrativa, sin que resulte posible deslindar la participación efectiva de cada una de ellas, la responsabilidad administrativa será solidaria.

CAPÍTULO II
DE LA AGENCIA METROPOLITANA DE CONTROL

Artículo... (4).- Naturaleza.- La Agencia Metropolitana de Control es el organismo desconcentrado, con autonomía financiera y administrativa, adscrito a la Alcaldía



ORDENANZA METROPOLITANA No. 0321

del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, que ejerce las potestades y competencias previstas en este Título.

Artículo... (5).- Potestades y competencias.-

1. A la Agencia Metropolitana de Control le corresponde el ejercicio de las potestades de inspección general, instrucción, resolución y ejecución en los procedimientos administrativos sancionadores atribuidas en el ordenamiento jurídico al Municipio del Distrito Metropolitano de Quito. Podrá ejercer además, las potestades de inspección técnica que se le atribuyan mediante Resolución Administrativa.
2. La Agencia Metropolitana de Control, para el ejercicio de las potestades que tiene atribuidas, actuará a través de los órganos y con las funciones que le confiere el orgánico funcional del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, procurando los mayores niveles de coordinación con todos los órganos y organismos de la Administración del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito.
3. La Agencia Metropolitana de Control ostentará las prerrogativas de las que goza el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, y podrá contar, incluso, con el auxilio de la Fuerza Pública para la realización de su cometido.
4. La Agencia Metropolitana de Control actuará conforme a los procedimientos administrativos previstos en el ordenamiento jurídico metropolitano.
5. La Agencia Metropolitana de Control desarrollará sus funciones tanto mediante actuaciones propias como a través de la cooperación. Podrá adoptar acuerdos y convenios o contratos con otras entidades públicas y privadas, sin que esto implique delegación de la potestad sancionadora y de control.

Artículo... (6).- Representación institucional.-

1. La Agencia Metropolitana de Control estará a cargo de un Supervisor Metropolitano, designado por el Concejo Metropolitano de una terna que proponga el Alcalde. El cargo de Supervisor Metropolitano es de libre remoción.
2. Para ser Supervisor Metropolitano se requiere ser profesional de tercer nivel en Derecho o Auditoría, con experiencia no menor a ocho años y tener probidad notoria.



ORDENANZA METROPOLITANA No. 0321

3. El Supervisor Metropolitano, sin perjuicio de las funciones que le correspondan según el Reglamento Orgánico Funcional del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, le corresponde la representación institucional de la Agencia Metropolitana de Control.

CAPÍTULO III
DEL EJERCICIO DE LAS POTESTADES DE SANCIÓN

Artículo... (7).- Responsabilidad objetiva.-

1. La responsabilidad por las infracciones administrativas previstas en el ordenamiento jurídico metropolitano es objetiva; por lo que, el grado de culpabilidad será empleado exclusivamente para la graduación de la sanción en los términos previstos en este Título.

2. La responsabilidad administrativa se hará efectiva respecto de cada una de las acciones u omisiones que hubiesen sido tipificadas como infracciones administrativas en el ordenamiento jurídico nacional y/o metropolitano.

Artículo... (8).- Responsabilidad administrativa.- La responsabilidad administrativa se hará efectiva en los términos previstos en este Título, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar por la acción u omisión de que se trate. En tal virtud, el derecho del afectado a reclamar por la vía judicial la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados por el infractor no se limita por el hecho de haberse aplicado una sanción por infracción administrativa. Así también, en el caso de detectarse que la acción u omisión constituya adicionalmente un delito tipificado por la legislación vigente, el órgano decisor, sin perjuicio de aplicar la sanción administrativa respectiva, deberá remitir el expediente administrativo sancionador al Fiscal con la denuncia correspondiente.

Artículo... (9).- Prescripción.-

1. Las infracciones y sanciones prescribirán según lo dispuesto en la normativa respectiva, pero en ningún caso podrá ser mayor de cinco años.

2. El plazo de prescripción de las infracciones comenzará a contarse desde el día en que la infracción se hubiera cometido o, en el caso de conductas continuas en el tiempo, desde la fecha en que la infracción hubiere sido conocida por la autoridad competente. Se interrumpirá la prescripción desde la fecha en que se notifica el inicio del procedimiento sancionador, reanudándose el cómputo del plazo de prescripción si el expediente sancionador hubiere caducado.



ORDENANZA METROPOLITANA No. 0321

3. El plazo de prescripción de las sanciones comenzará a contarse desde el día siguiente a aquel en que se notifique la resolución en firme.

SECCIÓN 1
DE LA INSPECCIÓN GENERAL

Artículo... (10).- Alcance.-

1. Se entiende por Inspección General, el conjunto de actividades de verificación y observación que no requieren pruebas técnicas para la determinación de los datos o hechos a ser informados. La potestad de inspección general se la ejerce de manera residual o secundaria.

2. La Inspección General incluye el ejercicio de todas las atribuciones y deberes necesarios para atender las siguientes funciones:

a) La comprobación y control del cumplimiento de la normativa vigente. La Inspección podrá requerir el inicio del procedimiento administrativo sancionador y, en su caso, la subsanación de las deficiencias apreciadas.

b) La emisión de los informes que solicite los órganos competentes del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito,

c) Aquellas otras que, en razón de su naturaleza, disponga el Concejo o el Alcalde o Alcaldesa Metropolitanos.

Artículo... (11).- Competencia.-

1. Las atribuciones y deberes derivados de las funciones inspectoras dentro del Distrito Metropolitano de Quito serán ejercidos por la Agencia Metropolitana de Control cuando se trate de la potestad de inspección general.

2. Cuando se requiera la comprobación del cumplimiento de normas administrativas y Reglas Técnicas, las tareas de comprobación serán realizadas directamente con el personal dependiente de la Agencia Metropolitana de Control, o con el auxilio de las Entidades Colaboradoras.

3. Las atribuciones y deberes derivados de las funciones inspectoras técnicas serán ejercidas por los órganos competentes sectoriales del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, en tanto no sean asignadas a la Agencia Metropolitana de Control, via Resolución Administrativa.



ORDENANZA METROPOLITANA No. 0321

Artículo... (12).- Deberes de colaboración.- La Policía Metropolitana tiene el deber de colaboración con la Agencia Metropolitana de Control para el adecuado ejercicio de las funciones inspectoras.

Artículo... (13).- Obligaciones de los administrados.-

1. Los sujetos de control determinados en este Título están obligados a facilitar al personal inspector, en el ejercicio de sus funciones, el acceso a las dependencias e instalaciones y el examen de documentos, libros y registros directamente relacionados con la actividad inspectora.
2. El personal inspector podrá requerir a los sujetos de control la documentación o información que estime necesaria para el cumplimiento de sus funciones o bien citarlos a las dependencias de la Agencia Metropolitana de Control a fin de que justifiquen sus acciones u omisiones, fijando para tal efecto un plazo prudencial.
3. Si se le negase la entrada o acceso a los lugares objeto de inspección, no se le facilitara la documentación solicitada o no se acudiese a la oficina administrativa a requerimiento del órgano o funcionario competente de la Agencia Metropolitana de Control, el inspector formulará la necesaria advertencia de que tal actitud constituye infracción administrativa sancionable, previo al levantamiento del acta de verificación correspondiente.

Artículo... (14).- Actas de verificación.-

1. Sin perjuicio de la facultad de requerir para revisión, la entrega de documentación e información o la de citar al sujeto presuntamente infractor, la actuación de la Inspección se desarrollará, principalmente, mediante visita a los centros o lugares objeto de inspección.
2. Por cada visita de inspección que se realice, el personal actuante deberá levantar el acta de verificación correspondiente en la que se expresará su resultado, que podrá ser:
 - a) De conformidad.
 - b) De obstrucción al personal inspector.
 - c) De advertencia y/o infracción, cuando los hechos consistan en la inobservancia de las normas previstas en el ordenamiento metropolitano.



ORDENANZA METROPOLITANA No. 0321

Cuando la presunta infracción suponga la afectación de requisitos no esenciales determinados por el órgano o funcionario competente de la Agencia Metropolitana de Control, y siempre que de los mismos no se derive peligro o daño para las personas, los bienes o el ambiente, el inspector puede advertir y asesorar para que se cumpla la normativa, consignando en el acta de verificación la advertencia, la norma aplicable y el plazo para su cumplimiento que será de treinta días calendario. El cumplimiento de las recomendaciones consignadas en el acta impide la continuación del procedimiento administrativo sancionador en la etapa de instrucción.

Artículo... (15).- Contenido de las actas.-

1. En las actas del inspector constarán los datos identificativos del establecimiento o actuación, del presunto infractor, la fecha y hora de la visita, los hechos constatados y los nombres y apellidos de los inspectores actuantes.
2. En el caso de actas de verificación sobre el cumplimiento de la normativa administrativa y Reglas Técnicas, le corresponde al Supervisor Metropolitano de la Agencia Metropolitana de Control, o su delegado, establecer los formularios estandarizados que estime adecuados para la revisión de cumplimiento, en conformidad con el ordenamiento jurídico metropolitano. Estos formularios se agregarán a la correspondiente acta.
3. Tratándose de actas de infracción se destacará, adicionalmente, los hechos relevantes a efectos de tipificación de la infracción y graduación de la sanción. Siempre que sea posible y sin perjuicio de lo que resultase de la posible instrucción del procedimiento sancionador, se contemplará asimismo:
 - a) La infracción presuntamente cometida, con expresión de la norma infringida.
 - b) Las sanciones que, en su caso, se le pudieran imponer.
4. Los interesados podrán hacer en el acto de inspección las alegaciones o aclaraciones que estimen convenientes a su defensa, que se reflejarán en la correspondiente acta.
5. Si de la inspección se aprecia la existencia de elementos de riesgo inminente a las personas, bienes o ambiente, el Inspector deberá adoptar una medida cautelar oportuna de conformidad con lo previsto en la Sección 2 de este Capítulo.



ORDENANZA METROPOLITANA No. 0321

Artículo... (16).- Notificación de las actas de verificación.-

1. Las actas deberán ser firmadas por el administrado, por el representante legal de éste, o, en caso de ausencia, o, en último extremo, por cualquier dependiente. La firma del acta por cualquiera de las personas citadas anteriormente supondrá la notificación de la misma, si bien en ningún caso implicará la aceptación del contenido.

2. Si existiese negativa por parte de las personas reseñadas anteriormente a firmar el acta lo hará constar así el inspector, con expresión de los motivos, si los manifestaran. Del acta levantada se entregará copia al inspeccionado, teniendo los efectos de notificación.

Artículo... (17).- Valor probatorio de las actas de verificación.- Las actas de verificación extendidas con arreglo a los requisitos señalados en los artículos anteriores, tendrán valor probatorio respecto a los hechos reflejados en ellas constatados personalmente por el inspector actuante, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de sus derechos o intereses puedan señalar o aportar los interesados.

SECCIÓN 2

PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

Artículo... (18).- Órganos competentes.- Los funcionarios decisores serán competentes para resolver acerca de la comisión de la infracción e imponer las sanciones administrativas y las multas coercitivas y más apremios establecidos en este Título y en el ordenamiento jurídico, previa instrucción y a solicitud del funcionario instructor competente de la Agencia Metropolitana de Control

Artículo... (19).- Instrucción.-

1. Los procedimientos sancionadores empezarán con un auto motivado de iniciación de la instrucción emitido por el funcionario instructor de la Agencia Metropolitana de Control, producido de oficio o que tenga como antecedente un acta de verificación, la petición razonada y sustentada de otro órgano administrativo de la Agencia Metropolitana de Control, del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, del Gobierno Central, o la denuncia razonada y sustentada de cualquier persona.

2. En caso de infracciones administrativas flagrantes, el auto motivado se incorporará en una boleta, adhesivo o cualquier otro instrumento disponible que



ORDENANZA METROPOLITANA No. 0321

se entregará al presunto infractor o se colocará en el objeto u objetos materia de la infracción.

3. El auto motivado de iniciación del procedimiento sancionador tendrá el siguiente contenido mínimo:

a) Identificación de la persona o personas presuntamente responsables o el modo de identificación, sea en referencia al establecimiento, objeto u objetos relacionados con la infracción, o cualquier otro medio disponible.

b) Los hechos, sucintamente expuestos, que motivan el inicio del procedimiento, su posible calificación y las sanciones que pudieran corresponder, sin perjuicio de lo que resulte del procedimiento administrativo sancionador.

c) El detalle de los informes y documentos que se consideren necesarios para el esclarecimiento del hecho.

d) La concesión de cinco días hábiles para contestar de manera fundamentada los hechos imputados, para que justifique haber adecuado su conducta a la norma jurídica infringida, o en su caso, su allanamiento a los hechos imputados

e) Las medidas cautelares que se estimen pertinentes para asegurar la inmediatez del presunto infractor al procedimiento y sus consecuencias o para proteger a las personas, bienes o el ambiente; y, de ser el caso, confirmar las medidas cautelares que se hubieren adoptado previamente.

f) El nombre y apellido del Instructor con su firma autógrafa, en facsímil o cualquier otro medio disponible.

Artículo... (20).- Sustanciación y prueba-

1. Con la contestación del presunto infractor o en rebeldía, si hubiera hechos que deban probarse, se dará apertura al término probatorio por diez días calendario, vencido el cual, el expediente será remitido al funcionario decisor, para que dicte resolución motivada.

2. Sin embargo, en todos los casos de infracciones administrativas flagrantes, para que el instructor dé trámite a la contestación del presunto infractor, éste deberá depositar el monto que corresponda a la sanción pecuniaria en garantía del resultado del procedimiento sancionador, en el lugar y modo establecido por la Agencia Metropolitana de Control.



ORDENANZA METROPOLITANA No.

0321

3. En el caso de infracciones administrativas flagrantes la falta de contestación del presunto infractor o la falta de depósito en garantía se considerará como allanamiento a los hechos imputados, por lo que, en el evento de que el infractor no hubiese contestado en tiempo y modo, el instructor remitirá el expediente al funcionario decisor para la emisión de la resolución correspondiente y su ejecución.

Artículo... (21).- Conclusión y archivo preliminares del procedimiento sancionador.-

1. En el evento de que se hubiese justificado la corrección de la conducta calificada como infracción y el cumplimiento del ordenamiento metropolitano, en caso de conductas que no constituyan infracciones administrativas flagrantes, el funcionario instructor, lo verificará y dispondrá el archivo del procedimiento administrativo sancionador.

2. Cuando se trate de infracciones administrativas flagrantes, como las vinculadas con el régimen de movilidad o el régimen de licenciamiento, el procedimiento administrativo sancionador se archivará si el infractor hubiere acatado y cumplido la sanción pertinente antes de la remisión del expediente al funcionario decisor.

Artículo... (22).- Medidas cautelares.-

1. Cuando sea necesario para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer o cuando concurran circunstancias que afecten a la seguridad de las personas, los bienes o el ambiente, o que supongan peligro o daño manifiesto, podrá resolverse cautelarmente, tanto en la resolución de inicio de la instrucción como durante su instrucción, entre otras medidas, el retiro y depósito de los bienes, materiales y objetos materia de la infracción, la clausura inmediata del establecimiento o suspensión de la actividad o actuación, durante el tiempo necesario para la subsanación de los defectos existentes y como máximo hasta la resolución del procedimiento administrativo, en la que se deberán confirmar o revocar las medidas adoptadas.

2. Las medidas cautelares podrán aplicarse por los funcionarios inspectores sin necesidad de resolución previa del funcionario instructor cuando se aprecie en las tareas de inspección las circunstancias previstas en el numeral precedente. En cualquier caso la medida dispuesta por el inspector para subsistir deberá ser confirmada por el instructor en el plazo máximo de tres días hábiles en el correspondiente auto de inicio de la instrucción.



ORDENANZA METROPOLITANA No. 0321

3. En todos los casos en que la infracción investigada constituya la realización de actividades o actuaciones sin las autorizaciones administrativas y más requisitos establecidos en el ordenamiento vigente, se adoptará la medida cautelar prevista en el inciso precedente, aún sin resolución previa del funcionario instructor, sin perjuicio de que la infracción administrativa pueda ser calificada como flagrante.

Artículo... (23).- Resolución Administrativa.-

1. Vencido el plazo de prueba, el instructor remitirá informe al funcionario decisor, en el que conste sus conclusiones sobre los hechos constitutivos de la infracción y la sanción que en su opinión debe ser aplicada, junto con el expediente íntegro de la instrucción.

2. El funcionario decisor que resulte competente previo sorteo, en el término de cinco días hábiles contados a partir de la recepción del informe del instructor, resolverá sobre la comisión de la infracción y la sanción a ser aplicada.

3. El funcionario decisor no podrá, en ningún caso, modificar el procedimiento previsto en esta ordenanza. Tratándose de sanciones pecuniarias en la misma resolución dispondrá la emisión del correspondiente título de crédito.

4. La resolución, con advertencia expresa de que, en caso de incumplimiento, se procederá a la imposición de las multas coercitivas o cualquier otra medida de apremio que corresponda, deberá ser notificada al infractor en el término de cinco días hábiles desde su expedición.

Artículo... (24).- Potestad de ejecución.- El funcionario decisor adoptará las medidas que fueren necesarias para el cumplimiento de sus actos pudiendo, inclusive, solicitar el auxilio de la Fuerza Pública. Podrá también ejecutar en forma subsidiaria los actos que el obligado no hubiere cumplido, a costa de éste. En este evento, se recuperarán los valores invertidos por la vía coactiva, de conformidad con los procedimientos previstos en el ordenamiento jurídico metropolitano, con un recargo del veinte por ciento (20%) más los intereses correspondientes.

Artículo... (25).- Apremio Patrimonial.-

1. El funcionario decisor podrá imponer multas compulsorias o coercitivas para conseguir el cumplimiento de sus actos administrativos. Las multas compulsivas o coercitivas, dentro del procedimiento administrativo sancionatorio principal, se aplicarán, mediante resolución, del siguiente modo:



ORDENANZA METROPOLITANA No. 0321

a) En el primer control de cumplimiento de la ejecución del acto administrativo, si no se hubiese acatado la resolución, si los sellos hubieren sido violentados, si se hubiere incumplido la orden de clausura de los establecimientos que operan en el Distrito, o, si se hubiere desacatado la suspensión de una obra o de la actividad de la que se trate, el funcionario decisor aplicará una multa compulsiva o coercitiva de conformidad con las siguientes reglas; y, de ser el caso, se colocarán nuevamente los sellos de clausura.

(i) En el caso de incumplimiento de la resolución, violación de sellos, incumplimiento de orden de clausura de establecimientos, o inobservancia de suspensión relativas al ejercicio de actividades económicas en el Distrito, se aplicarán las siguientes multas compulsivas o coercitivas:

- Para el caso de los administrados que ejerzan actividades económicas incorporadas a la Categoría I, detallada en el Anexo 7, "Tabla de aplicación de las categorías para la LUAE", de la Ordenanza No. 308 que regula la Licencia Metropolitana Única para el Ejercicio de Actividades Económicas en el Distrito Metropolitano de Quito, sancionada el 30 de marzo de 2010, la multa será de dos remuneraciones básicas unificadas mensuales.
- Para el caso de los administrados que ejerzan actividades económicas incorporadas a la Categoría II, detallada en el precitado anexo 7, la multa será de seis remuneraciones básicas unificadas mensuales, con excepción de aquellas actividades tales como *night club*, salones de masajes, cabarets, centros de tolerancia y similares, las cuales para efecto del presente control serán consideradas dentro de la precitada Categoría III.
- Para el caso de los administrados que ejerzan actividades económicas incorporadas a la Categoría III, según el precitado Anexo 7, la multa será de diez remuneraciones básicas unificadas mensuales.

(ii) Para los demás casos de incumplimiento de las resoluciones, la multa compulsiva o coercitiva será de cuatro remuneraciones básicas unificadas mensuales.

b) En el segundo control de cumplimiento de la ejecución del acto administrativo, si nuevamente se hubiera incumplido la resolución, los sellos hubieren sido violentados, o se hubiere incumplido la orden de clausura de los establecimientos que operan en el Distrito, o se hubiere desacatado la suspensión de una obra o de la actividad de la que se trate, el funcionario decisor aplicará una multa compulsiva o coercitiva de conformidad con las siguientes reglas; y, dispondrá, de ser el caso, la clausura definitiva del establecimiento.



ORDENANZA METROPOLITANA No. 0321

(i) En el caso de incumplimiento de la resolución, violación de sellos, incumplimiento de orden de clausura de establecimientos, o inobservancia de suspensión, relativas al ejercicio de actividades económicas en el Distrito, se aplicarán las siguientes multas compulsivas o coercitivas:

- Para el caso de los administrados que ejerzan actividades económicas incorporadas a la precitada Categoría I, detallada en el Anexo 7, "Tabla de aplicación de las categorías para la LUAE", de la Ordenanza No. 308 que regía la Licencia Metropolitana Única para el Ejercicio de Actividades Económicas en el Distrito Metropolitano de Quito, sancionada el 30 de marzo de 2010, la multa será de cuatro remuneraciones básicas unificadas mensuales.
- Para el caso de los administrados que ejerzan actividades económicas incorporadas a la precitada Categoría II, la multa será de doce remuneraciones básicas unificadas mensuales, con excepción de aquellas actividades tales como *night club*, salones de masajes, cabarets, centros de tolerancia y similares, las cuales para efecto del presente control serán consideradas dentro de la precitada Categoría III.
- Para el caso de los administrados que ejerzan actividades económicas incorporadas a la precitada Categoría III, la multa será de veinte remuneraciones básicas unificadas mensuales.

(ii) Para los demás casos de incumplimiento de resoluciones, la multa compulsiva o coercitiva será de ocho remuneraciones básicas unificadas mensuales.

c) En los posteriores controles de cumplimiento de la ejecución del acto administrativo, si se encontraren nuevamente que se hubiere descatado la resolución, hubiesen sido violentados los sellos de clausura, o se hubiere incumplido la orden de clausura de los establecimientos que operan en el Distrito, o se hubiere descatado la suspensión de una obra o de la actividad de la que se trate, el funcionario decisor aplicará una multa de veinte remuneraciones básicas unificadas mensuales en cada ocasión que se efectúe un control, sin perjuicio de continuar colocando sellos por la clausura definitiva dispuesta.

2. En caso de que el infractor sea una persona jurídica, su representante legal y sus accionistas o socios se constituirán en deudores solidarios de las multas compulsivas que se llegaren a ordenar para asegurar el cumplimiento del acto administrativo del que se trate.

3. Para efectos de la clausura de establecimientos, se aplicará igual solidaridad al propietario del predio o inmueble en donde se ejerce la actividad, en los casos en que el infractor no sea propietario del mismo. Para tal efecto, el funcionario decisor



ORDENANZA METROPOLITANA No. 0321

le notificará con la primera multa compulsiva ordenada, con la prevención de que en caso de que no hubiere adoptado las medidas que legalmente corresponden para evitar que en el establecimiento se continúe la actividad en contravención de la orden de clausura, el propietario se constituirá en deudor solidario de las subsiguientes multas compulsivas que se disponga.

4. El apremio patrimonial constante en el presente artículo, se aplicará sin perjuicio de las acciones legales a las que hubiere lugar.

5. Las multas compulsorias o coercitivas son independientes de la sanción que pueda imponerse con tal carácter y compatible con ella; por lo mismo, no podrán considerarse como sustitución del acto administrativo a ejecutarse.

Artículo... (26).- Obligaciones de hacer, no hacer o de soportar.-

1. Los actos administrativos del funcionario decisor que impongan una obligación de no hacer o de soportar, podrán ser ejecutados por compulsión directa, siempre dentro del respeto debido a la dignidad del administrado y sus derechos reconocidos en la Constitución.

2. Si tratándose de obligaciones de hacer, no se realizare la prestación, el obligado deberá resarcir los daños y perjuicios, a cuya liquidación y cobro se procederá en vía administrativa y coactiva, sin perjuicio de la adopción de las medidas previstas en esta Sección en ejercicio de la potestad de ejecución.

Artículo... (27).- Recursos.- El administrado tendrá derecho a los recursos previstos en el ordenamiento jurídico metropolitano y nacional frente a las decisiones de las autoridades administrativas.

Para asegurar el cumplimiento de las resoluciones en los procedimientos administrativos sancionadores, únicamente se dará trámite a los recursos administrativos propuestos en los que se justifique la consignación de los montos correspondientes a las sanciones pecuniarias en garantía del resultado del procedimiento administrativo. En los recursos en los que no se hubiese justificado la referida garantía se considerarán como no interpuestos, sin perjuicio del derecho del administrado a acudir en tiempo oportuno a la jurisdicción contencioso administrativa en defensa de sus intereses.



ORDENANZA METROPOLITANA No. 0321

Artículo... (28).- Anotación y cancelación.-

1. Las sanciones firmes en vía administrativa, sea cual fuere su clase y naturaleza, serán anotadas en un Registro Público a cargo de la Agencia Metropolitana de Control
2. La anotación de las sanciones se cancelará de oficio o a instancia del interesado transcurrido uno, dos o cuatro años según se trate de sanciones por infracciones leves, graves o muy graves, respectivamente, desde su imposición con carácter firme en vía administrativa, o bien, cuando la resolución sancionadora sea anulada en vía contencioso-administrativa, una vez que la sentencia se ejecutorie.

Artículo... (29).- Cobro y destino de los valores recaudados por sanciones pecuniarias.-

1. Los valores que se recauden por concepto de sanciones pecuniarias, incluidas las multas coercitivas, serán ingresados inmediatamente a las cuentas del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito.

La Agencia Metropolitana de Control dispondrá el cobro coactivamente de las obligaciones impagas, de conformidad con los procedimientos previstos en el ordenamiento jurídico metropolitano.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS:

Primera.- El Municipio del Distrito Metropolitano de Quito efectuará las asignaciones y transferencias presupuestarias que se requieran para el funcionamiento y gestión de la Agencia Metropolitana de Control.

Segunda.-

1. Transfieranse las responsabilidades, presupuesto y más medios de los organismos y entidades del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito que se encuentren ejerciendo las potestades materia de esta Ordenanza Metropolitana, vigentes a la fecha de la sanción de la presente Ordenanza Metropolitana, al ámbito de la Agencia Metropolitana de Control.
2. La transferencia de competencias desde los órganos que actualmente ejercen las potestades reguladas en esta Ordenanza Metropolitana se efectuará en un proceso coordinado por la Administración General y el Supervisor Metropolitano, sin que afecte el ejercicio de la potestad sancionadora a cargo del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito.



ORDENANZA METROPOLITANA No.

0321

3. En tanto se concreta la transferencia ordenada de competencias prevista en el numeral precedente, los órganos que actualmente ejercen las potestades reguladas en esta Ordenanza Metropolitana las seguirán ejerciendo del mismo modo que lo han hecho hasta la fecha, sin perjuicio de que para garantizar la seguridad de las personas, los bienes y el ambiente puedan adoptar las medidas cautelares previstas en esta Ordenanza; o, para la ejecución de las resoluciones adoptadas dentro del debido procedimiento puedan disponer las medidas de apremio previstas en esta Ordenanza.

Tercera.- La implementación de la Agencia Metropolitana de Control, en lo que respecta a su estructuración orgánico funcional, procesos, recursos humanos y más medios, estará bajo la responsabilidad de la Administración General y el Supervisor Metropolitano.

Cuarta.- Los procedimientos administrativos sancionadores que a la fecha de constitución de la Agencia Metropolitana de Control, según notificación general efectuada por el Supervisor Metropolitano a los Comisarios actuantes, se encuentren ventilándose ante estos órganos, se ajustarán a las siguientes reglas:

1. Los que no hubieren iniciado se trasladarán a los instructores para que, previo análisis, den inicio al procedimiento administrativo sancionador, según las reglas previstas en esta Ordenanza.
2. Los que estén en etapa de prueba se trasladarán a los funcionarios instructores, para que, una vez que avoquen conocimiento, otorguen un nuevo plazo de prueba de diez días y continúen con la instrucción de conformidad con las reglas previstas en esta Ordenanza.
3. Los que se encuentren en estado de ser resueltos y los que se encuentren resueltos pero no ejecutados, se trasladarán a los funcionarios decisores de la Agencia Metropolitana de Control, para que previo sorteo, se emitan las resoluciones que correspondan y se proceda con su ejecución, según sea el caso.

Disposición Final.- Se derogan todas las disposiciones legales de igual o menor jerarquía que se opongan a la presente Ordenanza Metropolitana.

La presente Ordenanza Metropolitana entrará en vigencia a partir de su sanción, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.



ORDENANZA METROPOLITANA No. 0321

Dada en la Sala de Sesiones del Concejo Metropolitano, el 7 de octubre de 2010.

J. All-S
Sr. Jorge Albán
VICEALCALDE DEL DISTRITO
METROPOLITANO DE QUITO

Andrade Baroja
Abg. Patricia Andrade Baroja
SECRETARIA GENERAL DEL
CONCEJO METROPOLITANO

CERTIFICADO DE DISCUSIÓN

La infrascrita Secretaria General del Concejo Metropolitano de Quito, certifica que la presente Ordenanza fue discutida y aprobada en dos debates, en sesiones de 16 de septiembre y 7 de octubre del año dos mil diez.- Lo certifico.- Distrito Metropolitano de Quito, 11 OCT 2010

Andrade Baroja
Abg. Patricia Andrade Baroja
SECRETARIA GENERAL DEL CONCEJO METROPOLITANO DE QUITO

ALCALDÍA DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO.- Quito, 18 OCT 2010

EJECÚTESE

Dr. Augusto Barrera Guarderas
Dr. Augusto Barrera Guarderas
ALCALDE DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO

CERTIFICO, que la presente Ordenanza fue sancionada por el Dr. Augusto Barrera Guarderas, Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito, el 18 OCT 2010
- Distrito Metropolitano de Quito, 18 OCT 2010

Andrade Baroja
Abg. Patricia Andrade Baroja
SECRETARIA GENERAL DEL CONCEJO METROPOLITANO DE QUITO

ANEXO 2 EXPOSICIÓN DEL SEÑOR PROCURADOR METROPOLITANO EN EL PRIMER DEBATE DEL PROYECTO DE ORDENAZA DEL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCONADORA



Secretaría
General del
Concejo

Quito
DISTRITO METROPOLITANO

Organismo desconcentrado, autónomo, con personalidad jurídica propia para el ejercicio de las potestades de inspección general, instrucción y juzgamiento administrativo atribuidas en el ordenamiento jurídico al I. Municipio del DMQ.

Agencia Metropolitana de Control

(Esta exposición que se encuentra en el digital).

DR. FABIÁN ANDRADE, PROCURADOR METROPOLITANO: El sentido de la Ordenanza que establece el régimen jurídico para el ejercicio de la potestad administrativa sancionatoria, es pasar de un modelo histórico que se basaba en esquema de comisarias, en donde se confundía lo que son potestades jurisdiccionales con las que son potestades administrativas y en donde los comisarios aparecen como jueces contravencionales, esa es la historia de los comisarios de los Municipios en general. Poco a poco se ha demostrado que la confusión entre lo que es administración de justicia y lo que es el ejercicio de facultades administrativas, causaba problemas de orden práctico. Tradicionalmente las comisarias a nivel Municipal, concentraban todos los elementos de lo que es la policía administrativa, ejercían funciones de inspección general, técnica, ejercían las funciones de estructuración del procedimiento sancionador, tomaban las decisiones y ejecutaban, es decir, la concentración de este tipo de actividades que en una buena técnica jurídica deberían separar con el objeto que se genere controles en todo el proceso ha causado problemas.

De otra parte la organización misma del ejercicio de control estaba fraccionada, se generaban mecanismos de estanco, la dispersión en las normas de control que existe todavía en el Distrito Metropolitano de Quito, existe una unidad de control de construcciones, existe una unidad que se dedica al control del tema ambiental y así está disperso a nivel sectorial toda la planificación del control. Por otro lado, se ve que del

69



**Secretaría
General del
Concejo**

100% de las resoluciones que se adoptan en materia sancionatoria no llegan a ejecutarse, sino hasta un 30%, eso significa en la práctica que la regulación y el ejercicio de las potestades administrativas que tienen asignados los Municipios y en particular el Distrito Metropolitano de Quito en ciertas materias que no son comunes para todos los Municipios, no llega a aplicarse porque la vía o la estrategia bajo el ejercicio de la potestad sancionatoria no es efectiva, desde esa perspectiva, esta Ordenanza hace unos tres cambios fundamentales y modifica completamente la lógica y la filosofía del ejercicio de la potestad sancionatoria asignada en este caso una autoridad administrativa con el Municipio.

El primer cambio importante, es tratar de centralizar el esquema de la planificación del control, es decir, una buena mecánica de control significa que existe una estrategia previa para que en la ciudad se traten temas específicos en orden y con una lógica más estructural en el control, no de manera dispersa, desarticulada. El segundo elemento, es que se introducen en el ejercicio de la potestad sancionatoria mecanismos de control en las fases del procedimiento, ya no se concentran todas esas potestades en un mismo sujeto que funciona independiente; y, el más importante es que la filosofía es que debe primar la idea de que la norma se cumpla, más que la idea de que la Administración tiene que dedicarse a distribuir sanciones entre los ciudadanos, la función de la autoridad no es tanto sancionar, cuanto buscar que la norma se cumpla. Esos tres elementos dentro de la filosofía de la Ordenanza se concretan en un procedimiento que aunque tiene una dificultad mayor, porque es un procedimiento con rasgos jurídicos, se han ajustado adecuadamente en un texto corto.

[Firma]

ANEXO 3 DERECHO DE PETICIÓN DIRIGIDO AL SEÑOR PROCURADOR METROPOLITANO

DMQ, 23 de diciembre de 2013.

Sr. Dr. Ernesto Guarderas.
Procurador Metropolitano.

Yo, Luis Marcelo Vargas Cajas, con cédula de ciudadanía 1718007907, en mi calidad de ciudadano y egresado de la Carrera de Derecho de la Universidad Central del Ecuador, ante su autoridad comparezco con la siguiente petición, en los siguientes términos:

ANTECEDENTES.

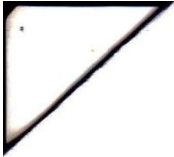
Debo poner en su conocimiento, que estoy desarrollando mi tesis para la obtención del Título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador, la cual versa acerca del Procedimiento Administrativo Sancionador y el Acceso a los Recursos Administrativos en el Distrito Metropolitano de Quito.

Mi tesis busca desarrollar una completa investigación acerca del Derecho Administrativo Sancionador en el DMQ, y cómo se ejerce la Potestad Sancionadora de acuerdo a la Ordenanza Metropolitana 321. Así también se enfoca en el estudio de los derechos y garantías de los Administrados ante los procedimientos administrativos sancionadores.

PETICIÓN

De conformidad al artículo 66 número 23 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el artículo 28 de la Ley de Modernización, dirijo la presente petición, ya que este tema es trascendental, por eso pido a su autoridad se sirva autorizar a quien corresponda, me facilite información sobre cuántos recursos administrativos se han propuesto contra resoluciones administrativas sancionadoras,





a partir del año 2009 hasta el año en curso, es decir antes de la Ordenanza Metropolitana 321 y después de que ésta entro en vigencia, pues es indispensable contar con esta información para mi investigación.

A la vez, solicito a su autoridad, me conceda una entrevista personal para tratar el tema objeto de mi tesis, el cual es la consignación de la totalidad de la multa en garantía como requisito para dar trámite a los Recursos Administrativos, contenida en el artículo innumerado (27) de la citada Ordenanza Metropolitana, recordándole que su criterio es muy valioso para mi estudio.

Las notificaciones, las recibiré en la Secretaría de Procuraduría o vía telefónica al número de 0984922272 / 3080977.



Att.

Marcelo Vargas Cajas

1718007907

ANEXO 4 CONTESTACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN



**Procuraduría
Metropolitana**

Quito, 15 de enero de 2014

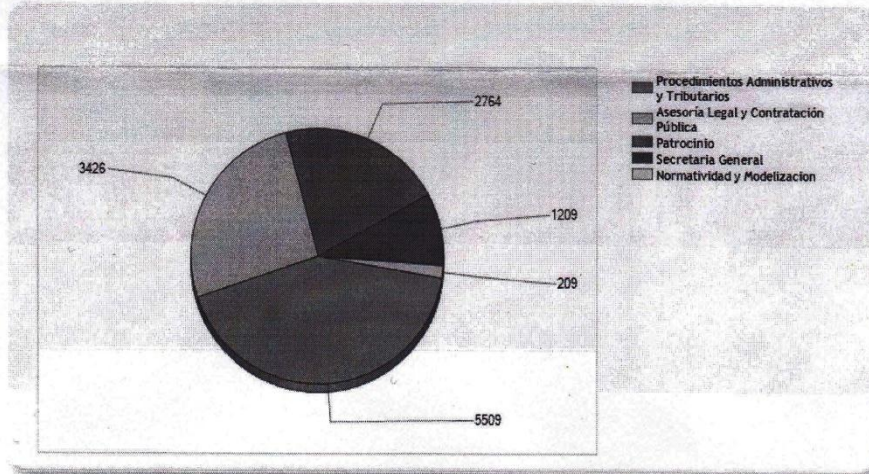
Señor
Marcelo Vargas Cajas
Presente.-

De mi consideración:

En atención a su solicitud presentada en Procuraduría Metropolitana, teniendo en cuenta el objeto de ella, investigación académica, me permito informar lo siguiente:

Procuraduría Metropolitana, atiende los Procedimientos Administrativos y Tributarios que deban ser conocidos por el señor Alcalde Metropolitano por delegación expresa del mismo.

Con base en ello, desde el 02 de enero de 2012 hasta el 23 de diciembre de 2013, se han ingresado 5509 Procedimientos Administrativos y Tributarios, dentro de los cuales están los recursos de apelación y revisión, que son procesados conforme la normativa aplicable:



Es todo en cuento puedo informar.

Atentamente,

Dr. José Nicolás de Álvarez

SECRETARIO GENERAL PROCURADURÍA METROPOLITANA